

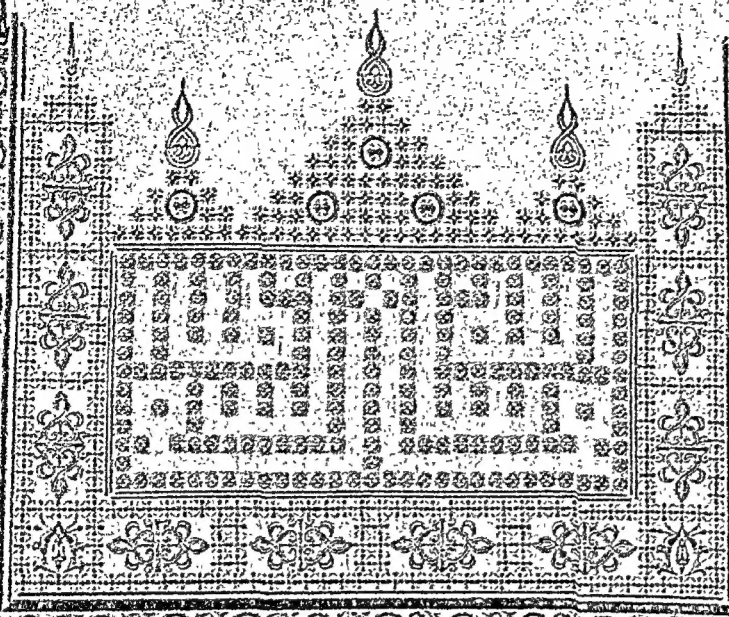
﴿ فهرست الجزء الخامس من البخر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى ﴾

صفحة	صفحة
١١٢ باب العشر والتجراج والجزية	٣ (كتاب الحدود)
١١٩ فصل في الجزية	١٢ باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه
١٢٩ باب أحكام المرتدين	٢١ باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
١٥٠ باب البغاة	٢٧ باب حد الشرب
١٥٥ (كتاب اللقيط) خطا	٣١ باب حد القذف
١٦١ (كتاب اللقطة) ١٢١	٤٤ فصل في التعزير
١٧١ (كتاب الابق) ١٢١	٥٤ (كتاب السرقة)
١٧٦ (كتاب المفقود) ١٢٦	٦٢ فصل في الحرز
١٧٩ (كتاب الشركة)	٦٦ فصل في كيفية القطع وإثباته
١٩٧ فصل في الشركة الفاسدة	٧٢ باب قطع الطريق
٢٠٢ (كتاب الوقف)	٧٦ (كتاب السر)
٢٦٨ فصل في أحكام المساحد	٨٩ (كتاب السرقة)
٢٧٦ (كتاب المسع)	٩٥ فصل في كيفية المسع
٣١٧ فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار	١٠٢ باب استملاء الكفار
	١٠٧ باب المستأمن
	١٠٩ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر

﴿ تمت ﴾

﴿ الجزء الخامس ﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرز المذهب النعم
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رحمه الله تعالى
آمين

وبها مشه الخواشي المشهورة بمنحة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبه العلماء
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفواصل من جدول المطبع المستطاب



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود

لما كانت اليمين للمنع في أحد نوعيها أن يذكر الحدود وعقوبتها لأن الحد في اللغة المنع ومنه سمي
البواب حداد المنع الناس عن الدخول والسبحان حداد المنع عن الخروج وحدود الديار ما يأتها
لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وسمى اللفظ الجامع المانع حدا لأنه يجمع
معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الخالصة حدودا لأنها ما يمنع من ارتكاب
أسبابها معاودة وحدود الله محارمه لأنها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله
أيضا أحكامه لأنها تمنع من التخطي إلى ما وراءها ومنه حدود الله فلا تعتدوها ولأن كفارة اليمين
دائرة بين العقوبة والعبادة فناسب أن يذكر العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة
مقدرة لله تعالى) بيان لمعناه شرعا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا ينافيه قولهم إن أقله ثلاثة
وأكثره تسعة وثلاثون سوطا لأن ما بين الأقل والأكثر ليس بمقدور ولا به يكون بغير الضرب
وخارج القصاص لأنه حق العبد فلا يسمى حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمى به فهو العقوبة
المقدرة شرعا فهو على هذا قسمان قسم يصح فيه العقوبة وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو
ماعداه وعلى الأول المشهور الحد لا يقبل الإسقاط مطلقا بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعلى هذا يبقى
عدم جواز الشفاعة فيه فإنها طلب ترك الواجب ولذا أنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على
أسامة بن زيد حين شفع في الخزومية التي سرق فقال أتشفع في حدم من حدود الله تعالى وأما قيل
الوصول إلى الإمام والثبوت عنده فجويز الشفاعة عند الرافع له إلى الحاكم ليطلقه لأن الحد لم يثبت

كتاب الحدود
الحد عقوبة مقدرة لله
تعالى

كتاب الحدود

(قوله) وقد يقال ان كان الاستثناء المحجوز قال في الزهر التحقيق ان الاستثناء راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو مات قبل القدرة عليه بعدما خاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيئا سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة أما لو أخاف الطريق وتاب بعدما أخذ لا يسقط عنه

حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقييد بما قبل القدرة وقول الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما قبله من الجمل لا اتحاد جنسها فيرفع الكل بالتوبة ورجوع الى ما يليه في آية القذف لغايرتها ما قبلها فكانت فاصلة اه ويريد بارتفاع السكك المتنوع لما قد علمته من انه لو قتل أو أخذ المال وتاب لا يسقط عنه واحد منهما سواء تاب قبل الاخذ أو بعده اه

والزنا وطء في قبل حال عن ملك وشبهته

قات وفي جملة الكل على المجموع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وانما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عدا حتى لو عفا عنه صح كما يأتي (قوله والقطع ان أخذوا المال) صوابه والضمان بدل قوله والقطع وعبارته في باب

كدافي فتح القدير والتحقيق ان الحدود موانع قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل وإيقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعها مصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصل لا تزجارجما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد في حد الزنا صيانة الناس وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الخامس حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الظهيرة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب أصحابنا الى انها ليست من احكامه فاذا اقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه اثم تلك المعصية عندنا لاننا نأبوا فان اسم الاشارة يعود الى التقبيل أو التصلب أو النفي فقد جمع الله تعالى بين عذاب الدنيا والاخرة عليهم وأسقط عذاب الاخرة بالتوبة فان الاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا وأما ما رواه البخاري وغيره من فروع ان من أصاب من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه فثبت جملة على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه أو رجه يكون معه توبة منه لوقوعه سبب فعله فتعديده جمع بين الأدلة وتقييد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كدافي فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائدا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدر واعلمهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب قبل الاخذ والقدرة عليهم وبعدها والظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا لما سيأتي ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبق حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا أو قطع ان أخذوا المال فصح العقوبة عليهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط حق الله تعالى حتى لا يصح عفو أولياء المقتولين والاستدلال الزيلعي على عدم كونه مظهرا من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مطهر له اتفاقا وزاد بعضهم ويقام على كره من اقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ تجوزا التكفير بما يصيب الانسان من المنكارة وان لم يصبر كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيمحيى عنه وبين الله تعالى والاناثة ثم اذا اتصل بالامام ثبوته وجب اقامه الحد على الامام ولا يمنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظاهر به رجل اتي بغاشية ثم تاب وأتاب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بغاشيته لاقامة الحد عليه لان السر منسوب اليه اه (قوله والزنا وطء في قبل حال عن الملك وشبهته) بيان لعناء الشرعي واللغو فانهما سواء فيه وخرج الوطء في الدبر وخرج وطء زوجته وأمه ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطء الاب حاراية ابنه فانه زنا شرعي بدليل به لا يحسد فادفعه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطء الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المرأة فان فعلها ليس وطئا وانما هو متمكن منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق الثانية لو قتل وتاب قبل الاخذ لا حد لان هذه الجنابة لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان التوبة تنوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولى القصاص أو يعفوه ويجب الضمان اذا هلك في يده أو استهلكه كدافي الهداية اه (قوله والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة) اعلم انه لما كانت

المراة تجد حد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والزاني علم انها تسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها لا تسمى
 واطئة انها زانية مجازا فلما زاد في التعريف تمكينها حتى يدخل فعلها في المعرف وهو الزنا الموجب للحد فلو لم يكن تمكينها زنا
 حقيقة لما احتج الى ادخاله في التعريف وهو ايضا اماراة كونها زانية حقيقة وان لم تكن واطئة كما ان الرجل يسمى زانيا حقيقة
 بالتمكين وان لم يوجد منه الوطء حقيقة وبه سقط ما في البحر من ان تسميتها زانية مجازا فافهم اه يقول الفقير احمد جامع هذه
 الحواشي هذه المقولة لم ارها بخط شيخنا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدر المختار فليحفظ فرحمه الله تعالى على
 من الازمان على تحقيقه الفريدي في كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد الخ) قال في النهر انت خير بان
 يقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا نسلم بل هو للزنا الشرعي ولا يرد زنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه ٤
 يرد على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان بر ادب الوطء كون الحشقة في قبل مشبهة والحقي

ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما توهمه الزبلي فانه لو كان كذلك لانتقص
 التعريف طردا وعكسا لما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي
 لا تستهني والمسته والبهيمة وفي دار الحرب ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه
 عكسا فنزنا المرأة فان الحد انتفى ولم يفتى بالحد وهو الزنا الموجب للحد فالزنا الموجب للحد هو
 وطء مكلف طائع مشبهة حالا او ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام او تمكينه من ذلك او
 تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلقا فقعبت على ذكره فتركها حتى ادخلته فانها ما يجحدان في هذه
 الصورة وليس الموجد منه سوى التمكين والوطء هو ادخال قدر الحشقة من اليد كرفي القبل
 او الدبر وبهذا عرف ان تعريف الزنا الموجب للحد بانه وطء مكلف في قبل المشبهة عار
 عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بتمام وان قال انه آثم كما لا يخفى وزاد في المحيط ان من شرائط العلم
 بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة واصله ما روى سعيد بن المسيب ان رجلا زنى بالجن
 فكذب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى قد حرم الزنا فاحلوه وان كان لا يعلم
 فعلوه فان عاد فاحلوه ولان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم فان صكان النسيوع
 والاستفاضة في دار الاسلام اقيم مقام العلم ولكن لا قبل من ابرأ شبهة لعدم التبليغ اه وبه علم
 ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام كلها وتعبه
 في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والمال والحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فرقي وقال ظننت
 انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان فعله اول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم اصله انه
 لا يعلم حرمة الزنا انه لا يحد لا تنقضاء شرط الحد ولو انه اراد ان المعنى ان شرط الحد في نفس الامر حله
 بالحرمة في نفس الامر فاذ لم يكن عالما لا حد عليه كان قليل الحدوى او غير صحيح لان الشرع لما
 اوجب على الامام ان يحد هذا الرجل الذي ثبت زناه عنه عده عرف ثبوت الوجوب في نفس الامر لانه

ان هذا التعريف للزنا
 الموجب للحد وتلك
 الشروط الزائدة خارجة
 عن الباهية وقد مر نظيره
 ثم رايت الرازي قال بعد
 ذكر تعريف المصنف
 واما كون الزاني مكلفا
 طائعا وكون الزانية مشبهة
 فشرط لا جراء الحكم عليهما
 وقول الشارح لو عرفه
 بما قال لكان آثم أي أوفى
 بالشرط طمع بقي انه لا بد
 من كونه في دار الاسلام
 حتى لو زنى في دار الحرب
 لا حد عليه كما سيأتي
 وهذا الشرط أو ما إليه
 المصنف بقوله ومكانه
 (قوله وتعبه في فتح
 القدير الخ) ذكره في الفتح
 في الباب الآتي عند

قوله وان وطئ بجارية أخيه أو محبة وقال ظننت انها تحمل لي حد قال أي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطء هذه ليس
 زنا محرما فلا يجازى ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد أن يعلم ان الزنا حرام وانما ينبغي مسئلة المحرم اذا دخل دار الاسلام
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد أقر هذا التعقب في الرمز والنهر والمخ والشرب بلائية ونارح فيه بعضهم بما مر عن عمر كيف والباب
 قد رافيه الشبهات ولعل مسئلة المحرم على قول من لم يشترط العلم تأمل قلت وقد ذكر المحقق في تحريره الاصول الفرع المذكور
 وقال في المحيط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن أمير حاج بعد نقله عبارة المحيط ما نصه غير ان ظاهر قول المصنف
 عقب هذا الاثر قد جعل ظن الحمل في ذلك الوقت شبهة لعدم اشتراط الاحكام اه يشير الى ان هذا الظن في هذا الزمان لا يكون
 شبهة معتبرة لاشتراط الاحكام فيه ولكن هذا انما يكون مقيدا للعلم بالنسبة الى الناس في دار الاسلام والمسلم المهاجر المقيم بها
 مائة يطالع فيها على ذلك واما المسلم المهاجر اليها الواقع منه ذلك في فوره ونحوه فلا وقد قال المصنف في شرح الهداية ونقل في اشتراط

لا معنى لسكوته واخبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله تعالى التوبة والاذنانية ثم اذا
اتصل بالامام فهو توبته وجب على الامام اقامته المجد اه وهو مقصور في اللغة الفصحى لغة أهل الحجاز
التي طابها القرآن ويعني لغة نجد والمراد بالملك هنا الاعم من ملك العن ومن ملك حقيقة الاستماع
ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في البدائع فقال العاري
عن حقيقة الملك وعن شبهته وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه في
موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا اه وفي الظهريه والذي يجب ويحقق اذ اننا في حال افاقته
أخذنا المحدث وان قال زينت في حال جنوني لا يجحد كالبالغ اذا قال زينت في حال الصبا (قوله و يشبث
بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي يشبث الزنا عند الحاكم طاهر ا شهادة أربعة من الرجال
بشهادتهم بلفظ الزنا بلفظ الوطء والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم
لم يأتيكم بعد شهادته وقال عليه السلام للذي قذف امرأته اثب بأربعة يشهدون على صدق مقالتيك
ولان في اشتراط الاربع تحقيق معنى السر وهو مذنب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره
الله في الدنيا والاخرة ولا شاعة ضده فعلى هذا فالشهادة بأربعة خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة
التبرية لانها في رتبة الذنب في جانب الفعل وكراهة التبرية في جانب الترك ويجب أن يكون
بالنسبة الى من لم يعد بالزنا ولم يثبت به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتمسك به بل بعضهم ربما
افتخر به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان مطاوع السارح اخلاء الارض عن المعاصي
والفواحش وذلك يتحقق بالتوبة من العاقلين وبالزجر لهم فاذا أظهر حال الشبهة في الزنا مثلا والشرب
وعدم ميلاته فاخلاء الارض حينئذ بناجدا ودعى هذا ذكره في غير مجلس القاضي واداء الشهادة
بغيره الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسيأتي في الشهادات انه لا بد من
الذكورة في الشهود لا حال التاه في العدد في المنصوص وأطلقهم فشمهل ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا
للساقي هو يقول هو منهم ونحن نقول التهمة ما توجب خرقه والزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة
لحق العار وخالوا القراش خصوصا اذا كان له منها أولاد وقيد في الظهريه بان لا يكون الزوج
فسد فيها فلو كان قد قذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حداثا للقذف وعلى الزوج اللعان
لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسعى في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا
لو قال بعض الشهود ان فلانا قذفني أو قال له زينت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر
في الزوج وفي الخط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجها بالزنا بان زوجهام مطاوعة لا تجوز شهادة
الزوج دخل بها ولم يدخل لو جود التهمة لانه ربما يرد اسقاط المهر قبل الدخول واسقاط
التعقة بعد الدخول ويجحد الثلاثة ولا يجحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لصحة الشهادة حتى
لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاءوا مثل ربيعة ومضر فرادى
بجحدتهم وفي الظهريه لو جاءوا متفرقين يجحدون حداثا للقذف ولو جاءوا فرادى وقعدوا مقعدا للشهود
وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان جرح المجد خذوا جميعا اه وانما
اشترط لفظ الزنا لانه هو الدال على فصل المحرم لالفظ الوطء والجماع وظاهر كلام المصنف انه
لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا لو شهدوا أنه وطئها ولا يثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه
لو شهدوا رجلا ان أنه زنى وآثر ان أنه أقر بالزنا فانه لا يجحد في الظهريه ولا تجحد الشهود ايضا
وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقراد بالزنا فعلى الثلاثة المجد اه لان شهادة الواحد

ويثبت شهادة أربعة
بالزنا بالوطء والجماع
العلم بحرمة الزنا والجماع
الفقهاء اه وهو مفيد
ان جهله يكون عذرا واذا
لم يكن عذرا بعد الاسلام
ولا قبله حتى يتحقق كونه
عذرا او امان في كونه عذرا
في حالة الكفر لانه قصره
في الطلب لمعرفة هذا
الحكم في تلك الحالة كما
تقدم فحمل نظر وحيث قد
فالفرع المذكور وهو
المشكل فليتأمل اه
(قوله لانه لا معنى
لسكوته واخبا في نفس
الامر) تمام عبارة الفتح
هكذا الاوجه على
الامام لانه لا يجب على
الزاني أن يجحد نفسه ولا
أن يقر بالزنا بل الواجب
عليه في نفس الامر بينه
وبين الله تعالى التوبة
والاذا بالحق (قوله وشبهة
اشتباه) هذا مستبان
يدعي المحل كما سيأتي متنا
في الباب التالي (قوله
وظاهر كلام المصنف
انه لا يقوم لفظ مقام لفظ
الزنا) هذا في غير الوطء
والجماع أما فيه جاف كلام
المصنف صريح في عدم
قيامهما مقام الزنا كما
لا يفي

على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قديما (قوله فقال لهم الامام عن ماهيته وكيفية ومكانه وزمانه والمزنية) أي سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أي ذاته وهو وادخال الفرج في الفرج
لاحتتمال أنهم عنوانا للفعل في الفرج كما قال عليه السلام العيانان تزنيان وزناهما النظر الحديث
ومن الناس من يظن كل وطء حرام زنا وجب المحذور ظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالماهية
الحقيقة الشرعية كإيثارها والكيفية هي الطوعية والكراهية وعن المسكن لاحتتمال أنه زنا
في دار الحرب فلا جد عليه وعن الزمان يجوز تقادم العهد ويجوز أنه زنا في زمن صباه وعن المزنية
يجوز أن تكون طرية أو أمة مكانه فليست قص القاضى في ذلك احتيالا للدفع المحذور وفي فتح
القدير وقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزاني بها من هو فإن فيه أيضا الاحتتمال
المدكور وزيادة وهو جواز كونه صبيا أو مجنونان يمكن أحدهما فإنه لا جد عليه عند
الامام اه وأشار المصنف إلى أنه لو سألهم فلم يزدوا على قولهم أنهم ما زنا فلا جد على المشهود عليه
قالوا ولا على الشهود لأنهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لأنهم لم يذكروا ما يفي كونه مذكروه
زنا ليطهر قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفة فأنهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يزدوا أحد على الزنا
لا يحد وما وقع في أصل المبسوط من أن الرابع لو قال أشهد أنه زان فستل عن صفة ولم يصفه أنه يحد
يحد على أنه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذلك في فتح القدير وإلى
أنهم لو شهدوا بأنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد قال في المحيط لا يحد وإن قال لبست بامرأة وإن
أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها يحد لأنه غير متهم في الاقرار على نفسه لأنه عارف بحاله بخلاف الشاهد
لأنه متهم اه وفي الحاشية شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة فلا يحد الدار حل ولا الشهود
اه (قوله فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميسل في المسكيلة وعند لو اسرا وجهرا حكيمه) لظهور
الحق ووجوب الحكم به على القاضي والمسكيلة بضم الميم والحاء وقولهم وطئها كالميسل في المسكيلة
راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة تبيان احتمالا للدفع والا السؤال عن ماهيته كاف مع أن ظاهر
كلامهم أن الحكم موقوف على نيانه ولم يكتب هنا بظاهر العبدالة اتفاقا بان يقال هو مسلم ليس
بظاهر الفسق احتمالا للدفع بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسيأتي بيان التعديل سرا وعلا بيه
ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل سر ان يبعث القاضي ورقة فيها أسماءهم وأسماء محلاتهم على
وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل
علانية أن يجمع القاضي بين المزكي والشاهد فيقول هذا هو الذي كتمته وفي فتح القدير واعلم
أن القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود ولا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان علمه بعينه عن ذلك
وهو أقوى من الحاصل له من تعديل المزكي ولو لا ما ثبت من اهتداز الشرح علمه بالزنا في إقامة
الحج بالسمع الذي ذكرناه لمكان يحد به علمه لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا لا يحد به هنا
حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاخذ التكفل منه لان اخذ التكفل نوع احتياط فلا
يكون مشروعا فيمينا يبنى على الدرع وليس حبسه للاحتياط بل للتمهة بطريق التعزير بخلاف
الديون لا يحد فيها قبل ظهور العبدالة لان المجلس أقصى عقوبة فيها فلا يجوز أن يفعله قبل
الثبوت بخلاف المحذور فإنه فيها عقوبة أخرى أعظم منه (قوله وباقراره أربع في محالسه الأربعة
كلنا أقرده) معطوف على بالنياسة أي يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالنياسة عليه لانه
المدكور في القرآن ولان الثابت به أقوى حتى لا يدفع المحذور بالفرار ولا بالتقادم ولا نهيا

فقال لهم الامام عن ماهيته وكيفية ومكانه وزمانه والمزنية فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميسل في المسكيلة وعند لو اسرا وجهرا حكيمه وباقراره أربع في محالسه الأربعة كلنا أقرده

(قوله حتى لا يدفع المحذور بالفرار ولا بالتقادم) هكذا في الفتح وفيه مخالفة لما مر من قوله في عدالة سؤالهم عن الزمان لجواز تقادم العهد ولما يأتي أيضا قريبا وبأني متنا في باب الشهادة على الزنا انها تسقط بالتقادم ولم أر من نبه على هذا المحل ثم رأيت الرمي بنبه عليه في حاشية المتح حيث وقع فيها كما هنا فقال المقرر ان التقادم يمنعها دون الفرار وكما يمنع التقادم قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الإقامة بعد القضاء فتأمل

(قوله وهو ان يرى جرساء اوصى الخ) قال في المهر قيل يشك كل عليه ما لو اقرانه زنى غائبة حدها استحقاقا لان انتظار حضوره الاحتمال ان تذكر مسقطا عنه وعن اولاد يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج

٧

الى الفرق اه وفي حاشية

أي السعد قال شيخنا
تقدم الله برحمته قد
صرح الزيلعي في الباب
الا كنى بالفرق حيث
قال بخلاف ما اذا اقرانه
زنى بغائبة أو شهد عليه
بذلك حيث حدد وان
احتمل أن ينكر الغائب
الزنا أو يدعي النكاح
لأنه لو حضر وأنكر الزنا
أو ادعى النكاح يكون
شبهة واحتمال ذلك يكون
شبهة الشبهة فالشبهة
هي المعبرة دون شبهة
وسأله كما مر فان بينه حد

الشبهة اه قال ثم ظهر
لجانه لا يصلح فارقا لما ان
شبهة الشبهة ثابتة في
المستثنين اذ دعوى
الخرساء على فرض نطقه
ما يسقط الحد هو الشبهة
وجواز انها لو تكلمت
أبدت شبهة الشبهة
فكان الاحتياج الى ابتداء
الفرق باقيا اه بلفظه وذكر
في الجوهر ان القياس
عدم الحد لجواز ان تخضع
فتحدد فتدعي حد
القذف أو تدعي نكاحا
فتطلب المهر وفي حده
ابطال حقها والاستحسان

بعبدية والاقرار قاصر وللأقرار شرطان أحدهما أن يكون صريحا فلا يقر الاخرس بالزنا بكناية
أو إشارة لا يحد للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخرس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة
كما لو شهدوا على مخنون أنه زنى في حال افاقته بخلاف الاعمى فإنه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا
الحصى والغنبيس وعلى هذا في زاني تعريف الزنا الموجب للحد مد قوله مكاف ناطق لما علمت أن
الاخرس لا حد عليه لا باقراره ولا بينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلا يقر فظهر محبوا
أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان يخبر النساء بانها رتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتقاء يوجب
شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو اقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت باخرس لا حد على
واحد منهما كذا في فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة العجز عما في المحيط السكران اذا
سرق أو زنى في حال سكره يحد ولو اقر بالزنا أو بالسرق لا يحد لان الانشاء لا يحتمل الكذب والاقرار
بمعمل الكذب فاعترض هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه
الا كخوفان أقر الرجل بالزنا بفلافة كذبه تدري الحد من الرجل سواء قالت أنه تزوجني أولا
أعزقه أصلا ويقتضي بالمهر عليه ان ادعته المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بفلان وكذبها الرجل فلا حد
عليها ايضا عند الامام خلافا لهما في المستثنين كذا في الظهيرية وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب
على المرأة أصلا أو تعذر استيفاء عليها لا يجب على الرجل بالاجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا
لم يجب على المرأة بالاجماع وان انعقد فعله موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع
الوجوب على المرأة عنه خلافا لهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كما في الهداية
لانها شرط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما يوجب
الحد وان كان مولاه غائبا وكذا القطع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بن حجة البينة ووجه
الاقرار ولو قال العبد بعد ما اعتق زينت وأنا عبد له حد العبد كذا في الظهيرية وانما شرطنا
تكرار الاقرار اذ بانما حديث ما عزا أنه عليه السلام أخر إقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات
في أربع مجالس فلهذا قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان لاتحاده أثر في جمع المنفردات فعنده
يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبر فجلس المقر له قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد المجالس
المنفردة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يترجمه عن الاقرار
ويظهره الكراهية من ذلك ويأمر بإبعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك
وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد اه وأشار المصنف باقتضاره على البينة
والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعم القاضي وكذلك سائر الحدود الخاصة كذا في الذخيرة والى أن
الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربعة فسقة شهدوا على رجل بالزنا
وأقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا ذكر خمس الاعنة السرخسي أنه يحد و ذكر غيره
من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد)
أي سأل الحاكم المقرر عن الأشياء الخمسة المقدمة للاحتتمالات المذكورة فان بين المسؤول عنه

ان يحد كحديث ما عزا أنه حد مع غيبة المرأة وتوهمه فيه وحاصله أنه ترك القياس للدليل فلا يقاس عليه ما لو زنا بخرساء ولو رده
على خلاف القياس وبه يسدق الاشكال والله تعالى أعلم (قوله ومي لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة) سيأتي عند
قول المصنف وبزنا صبي أو مخنون أنه منقرض بزنا السكره بالطاعة والمستأمن بالدمية والمسلمة اه لكن احذر زنا عن الاول

فان رجع عن اقراره
قبل الحد أو في وسطه حتى
سبيله ونذب تلقينه بلعالم
قبلت أو لم تست أو وطئت
بشبهة فان كان محصنا
رجعه في قضاء حتى يموت
يبدأ الشهود به
بقوله وان اعتقد الخ تامل
(قوله وبهذا علم ان البينة
على الاقرار لا تقبل أصلاً)
أي الا في سبع ذكراها في
الاشباه (قوله وبهذا
علم الخ) في كافي الحاكم
رجل تزوج فزقت له
أخرى فوطئها قال لا خد
عليه ولا على فادفعه رجل
فجر بامرأة ثم قال حسبها
امرأتى قال عليه الحد
ولست هذه كالاولى لان
الزفاف شبهة لا ترى انها
ان جاءت فولدت نسبته
منه وان جاءت هذه التي
بغيرها فولدت لم يثبت نسبته
منه اهـ ويمكن أن يفرق
بين هذه وبين التي ذكرها
المؤلف بان التي ذكرها
المؤلف هو جازم بانها
امرأتها الى الآن بخلاف
قوله حسبتم امرأتى فانه
يفيد انه الآن مقر بانها
ليست امرأتها وانما طأها
وقت الفعل فليست أم ثم
رايت في التواريخ نسخة
عن شرح الطحاوي لو شهد
عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

وحد الحد وظاهر كلامه انه يسأله عن الزمان والمزني بها وهذا هو الاصح لاحتمال انه رضى في صباه
أو رضى في بكار به انسه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان محصورة في احتمال التصادم وهو
مضمر في الشهادة دون الاقرار لان له فائدة أخرى وهو احتمال وجوده في زمن الصبا ولو سئل عن المزني
بها فقال لا أعرفها قد مننا أنه يحدو كذا اذا أقر بالزنا بل لانه وهي غائبة فانه يحد استحساناً بخلاف
ما اذا كذبتم لما قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غيرهما كم لانه لا ولاية له
في اقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكراً فقد
رجع وان كان مقراً لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذا في التبيين وبهذا علم أن البينة على الاقرار
لا تقبل أصلاً (قوله فان رجع عن اقراره قبل الحد أو في وسطه حتى سبيله) لان الرجوع غير
محتمل للصدق كالاقرار وليس أحد يكذبه فيه فتحقق الشبهة بالاقرار بخلاف ما فيه حق العبد
وهو القصاص وحده القذف لو جرد من يكذبه ولا كذا في ما هو خالص حق الشرع أطلق في
الرجوع فشمع الرجوع بالقول أو بالفعل كما اذا هرب كافي الحماوى وقيل لا بالقرار لانه لو ثبت
الزنا بالبينة فهرب في حال الرجوع اتبع بالجارية حتى يقضى عليه كذا في الحماوى وانكار الاقرار
رجوع كانسكار الردة توبة قال في الحنابلة رجل أقر عند القاضي بالزنا أربع مرات فامر القاضي
برجعه فقال والله ما أقرت بشئ يدرك عند الحد اهـ وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاخصان
لانه لما صار شرطاً للحد صار حق الله تعالى فصيح الرجوع عنه لعدم المكذب كذا في الكشف
الكبير من بحث العلامة وقد ظهر بما ذكرنا أنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود والمخالصة
كحد الشرب والسرقة (قوله ونذب تلقينه بلعالم قبلت أو لم تست أو وطئت بشبهة) الحديث
ما عرفت البخاري لعالم قبلت أو غزرت أو نظرت وقال في الاصل ينبغي أن يقول له لعالم تزوجتها
أو وطئتها بشبهة والمقصود ان تلقينه بما يكون ذكره دارثاً لذكره كائناً ما كان كما قال عليه السلام
للسارق الذي جى به اليه أسرقت وما أخاله سرق أى وما أظنه سرق تلقينه له لرجوع وبهذا علم أن
الزاني لو ادعى أنها زوجته سقط الحد عنه وان كانت زوجة للغير ولا يكف اقامة البينة للشبهة
كما لو ادعى السارق أن العين مملوكة له سقط القطع بمجرد دعواه وفي المحيط لوتر وج المزني بها
أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل (قوله فان كان محصناً رجعه في
قضاء حتى يموت) لانه عليه السلام رجم ماعز اوقد كان أحصن وقال في الحديث المبرور فزنا
بعدا حصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الجوارح الرجم باطل لانهم ان أنكر واجبة اجتماع
الصحابة فهل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان أنكر وا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه
وسلم لانكارهم حجة خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لان ثبوت الرجم عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم متواتر المعنى كشجاعة على وجوده وانما خلافه في تفاصيل صورته
وخصوصياته كذا في فتح القدير وانما رجم في القضاء الحديث البخاري ان ماعز ارجم بالمصلى
وفي مسلم فانطلقنا به الى نقيض الغرق فان المصلى كان به وهو مصلى الجنائز وفي المحيط المقضى برجه
اذا قتله انسان أو فقة عينه لاشئ عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص ان كان عمداً والدية ان كان
خطأ (قوله يبدأ الشهود به) أى بالرجم يعنى على وجه الشرط ولو بمحصة صغيرة هكذا روى عن
علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته
احتمال للندرة وقال الشافعي لا يشترط ابدانهم اعتباراً بالحد قلنا كل أحد لا يحسن الحد فربما يقع

شبهة فقال ظننت انها امرأتى لا يسقط الحد ولو قال هي امرأتى أو أمتى لا حد عليه ولا على الشهود اهـ (قوله فانه قال ويكره لذى
الرحم المحرم الخ) الظاهر ان الكراهية تنزيهية ثم ان محل كراهيته مطلقا اذ لم يكن المحرم شاهدا قال في المجوهرة وان شهد
اربعة على أبيهم بالزنا وجب عليهم أن يبتدوا بالرحم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يعتمدوا مقتسلا وكذا ذوو الرحم
المحرم وأما ما من العلم فلا بأس أن يعتمد قتله لان رجه لم يكمل فاشبهه الاجنبى وقد قالوا هـ ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم

الميراث بهذه الشهادة
لان الميراث يجب بالموت
والشهادة انما وقعت
على الزنا وذلك غير الموت
وكذا اذا شهد عليه
بالقصاص فقتل لم يحرم
الميراث لهذه العلة (قوله
فلو لم يشن الامام سقط
الحد) نقل في النهر عن
ايضاح الاصلاح ان

فان أبو اسقط ثم الامام ثم
الناس ويبدأ الامام به
لومقرا ثم الناس

حضوره غير لازم ثم قال
ان ما في الفتح انما يتم لو
سلم وجوب حضوره
كالشهود قال وفي الدراية
ويستحب للامام أن يأمر
طائفة من المسلمين أن
يحضروا لاقامة الحدود
واختلفوا في عددها فمن
ابن عباس واحد وقال
عطاء اثنتان والزهرى
ثلاثة والحسن البصرى
عشرة اهـ وهذا صريح
في ان حضورهم ليس

مهلكا ولا اهلاك غير مستحق ولا كذلك الرحم لانه اتلاف (قوله فان أبو اسقط) أى ان امتنع الشهود
من الابتداء يسقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لغوات الشرط ولا
يجب الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لا صريحه وامتناع البعض أو غيبته كالكل وكذا اذا
خرج بعض الشهود عن الاهلية بارتداد أو عجمي أو خرس أو فسق أو قذف سواء كان قبل القضاء أو
بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود وما قطع اليدين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان
كان القطع قبلها رمى القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم يتحقق البتداء بهم وان
قطعوا بعده ما فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا انما هو عند قدرتهم على الرحم وفي
الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضي ثم رمى الناس وقال
أبو يوسف يقام عليه الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضر واو لم يرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد
المصنف بالرحم لان ما سوى الرحم من الحدود لا يجب الابتداء لامن الشهود ولامن الامام وكذا في
الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن علي رضي الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك
مقتله الامن كان منهم دارحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله فان غيره كفاية كذا في التبيين وغيره
وظاهره انه برجه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهرا في المحيط انه لا يرجه أصلا فانه قال ويكره لذى
الرحم المحرم ان يلى اقامة الحد والرحم اهـ ولم يذكرا المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد
الشهود انه يسقط الحد وقياسه السقوط قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى ما ذكرناه لو بدأ
الشهود فيها اذا ثبت بالشهادة يجب أن يبنى الامام فلوم يشن الامام يسقط الحد لا اتحادا لما أخذ فيه مما
اهـ وفي الظهيرية والقاضي اذا أمر الناس برجم الزاني وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء
الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقهائا عدلا أما اذا كان فقيها غير
عدل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اهـ (قوله ويبدأ الامام
لومقرا ثم الناس) كذا روى عن علي رضي الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية
بخصامة مثل الحصاة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكرا المصنف ان الامام لو لم يبدأ أهل محل للناس
الرمي قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجه ولو أمرهم لعلمهم
بغوات شرط الرجم وهو منتف بجرم ما عرفت ان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجه الناس بامر
عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي رضي الله عنه أنه يجب على الامام أن
يأمرهم بالابتداء اختيارا لثبوت دلالة الرجوع وعدمه وأن يبتدئ هو في الاقرار لينكشف للناس
انه لم يقصر في أمر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره

٢ - بجر خامس
بأمرهم بالابتداء) أى أن يأمر الشهود في صورة ثبوتها بالبينة وقوله وان يبتدئ هو في الاقرار أى وانه يجب أن يبتدئ هو أى
القاضي في صورة ثبوتها بالاقرار (قوله فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره الرجوع) تمام عبارة الفتح فامتنع الحد لظهور ثبوت
شبهة تقصيره في القضاء وهي دارنة فكان البدأة في معنى الشرط اذ لم عن عدمه العدم لانه جعل شرطا بذاته وهذا في حقه عليه
الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجه دليلا على سقوط الحد اهـ وبه يتضح المرام وخاصة الفرق بينه عليه الصلاة والسلام

الرجوع وفي الحامى وينبغي للناس أن يصفوا عبد الرحيم كصفوف الصلاة وكأرحم قديم تأخروا
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محسن جلده مائة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انتسخ في حق المحسن فبقى في حق غيره مع مولا به ويكفي في
تعيين الناسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية (قوله
ونصف العبد) أى نصف جلد المسألة للعبد الزاني فيجلد خمسين سوطا لقوله تعالى فان أتيت
بفاحشة فعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجلدان الرحيم لا ينصف وإذا ثبت
التنصيف في الاماء لوجود الرق ثبت في العبد دلالة وما في التبيين من ان العبد حلال في اللقط
وأنت للتغلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال آمنوى على بناتى
لا تدخل الذكور بخلاف آمنوى على بنى عم الذكور والاناث (قوله بسوط لا تمره متوسطا)
أى لا عقدة له لان عليا رضى الله عنه لما أراد أن يقيم الجند كبري عمرته والمتوسط بين المبرج وهو
الجارج وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلاف الثاني عن المقصود وهو الانزجار كذا في الهداية
وخاصه انه المؤلم غير الجارج (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أى ونزع
عنه ثيابه الاما يستمر عورته لان عليا رضى الله عنه كان يأمر بالنزع يدي الحدود لان النزع بدأ باغ
في اتصال الالم اليه وهذا المحذوم على الشدة في الضرب وفي نزع الاراس كشف العورة فبقائه
واتما يفرق الضرب على أعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يقضى الى التلف والمحدز اجزأ متلف
وانما تبقى الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذي أمره بضرب المحذاتق الوجه والمداكير ولان
الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس وكذا الوجه وهو مجمع الحاسن أيضا فلا يؤمن من قوات ثنى
منها بالضرب وذلك لهلاك معنى فلا يشرع حيا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجع اليه
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا لقول أبي بكر رضى الله عنه
اضربوا الرأس فان فيه شيطانا قلنا تأويله انه قال ذلك فيمن أبيع قتله وتقبل انه ورد في حربي كان من
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائما في الحدود وغير محدود) لقول
على رضى الله عنه تضرب الرجل في الحدود قايما والنساء قعودا ولان مبني إقامة الحد على التشهير
والقيام أبلغ فيه ثم قوله غير محدود فقد قيل المدان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان
عدا السوط في رفعه الضارب فوق رأسه وقيل أن يد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه يادة على
المستحق (قوله ولا ينزع ثيابه الا الفرو والحشو) لان في تحريدها كشف العورة والفرو والحشو
ينعمان وصول الالم الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما في نزع ثيابه الى البدن
(قوله وتضرب جالسة) لا ترعى رضى الله عنه ولا نهاعورة فلو ضربت قائمة لا يؤمن كشف
عورتها (قوله ويحفر لها في الرجم لاله) لان ما عزم بحفره وحفر للغامديه وهو بيان الجوار والاه
فلا بأس بترك الحفر لها لانه عليه السلام لم يأمر بذلك والامساك غير مشروع في المرحوم (قوله
ولا يحده عنبه الا باذن امامه) لقوله عليه السلام أربع الى الولاود كرمها الحدود ولان الحد حق الله
تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فستوفيه من هو نائب
عن الشرع وهو الامام أو نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزى الرضى وحق الشرع
موضوع عنه قيد بالحد لان المولى يعزى عنبه بلا اذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود
منه التأديب ولهذا يعزى الرضى والدابة وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محسن جلده مائة
ونصف للعبد بسوط لا تمره
له متوسطا ونزع ثيابه
وفرق على بدنه الاراسه
ووجهه وفرجه ويضرب
الرجل قائما في الحدود
وغير محدود ولا ينزع ثيابه
الا الفرو والحشو وتضرب
جالسة ويحفر لها في
الرجم لاله ولا يحده عنبه
الا باذن امامه

وبين غيره لاحتمال تساهل
غيره في القضاء فيشترط
بداءته فلا منافاة بين ما
روى عن على كرم الله
وجهه وبين ما ثبت في
حديث ما عزم

ويصح فيه العموم (قوله واحصان الرجم الحرية والتكليف والوطء بنكاح صحيح وهما
 بصفة الاحصان) فالعبد ليس محصنا لانه غير ممكن بنفسه من النكاح الصحيح المغنى عن الزنا
 ولا الصبي والمجنون لعدم أهلية العقوبة والتكليف شرط ليكون الفعل زنا وانما جعله شرط
 الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس بزنا أصلا ولا الكافر
 للحد يشتمن أشرك بالله فليس محصن ووجه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل
 نزول آية الرجم ثم نسخ ولا من لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطء الحلال ولا من تزوج ولم يدخل بها
 للحد يشتمن الشبب بالثيب والتمابة لا تكون بغير دخول ولا نه لم يستغن عن الزنا والدخول ابلاج المحشفة
 أو قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه شبع ولا من دخل بغير المحشفة من دخل بدمية أو أمة
 أو صغيرة أو مجنونة لو جود النقرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بأمرأة محشفة
 ولم يكن محصنا وقتها وصار محصنا وقت الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان
 بعد ثبوته بالمجنون أو العتة يعود محصنا اذا أفاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بأمرأة بعد
 الافاقة وفي فتاوى قارئ الهداية المسماة بالسراجية اذا سرق الذي أوزنى ثم أسلم ان ثبت ذلك
 عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد
 وسقط عنه وفي الفتاوى القدسية وان شهد عليه أربعة بالزنا فانكسر الاحصان وله امرأة قد ولدت
 منه فانه برجم وان لم تكن ولدت منه وشهد بالاخصان رجلان أو رجل وامرأتان رجم اه (قوله
 ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي) لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بين الجلد والرجم
 لان الجلد يعزى عن المتصور ومع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة أقصاها
 وزجره لا يكون بعد هلاكه وأما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التغريب فلان الله تعالى جعل
 الجلد كل الموجب في قوله تعالى فاجلدوا رجوعا الى حرف الفاء والى كونه كل المسذوم رولا في
 التعريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشرة ثم فيه فتح مواد البغاة فر بما تتخذ زناها
 مكسبة وهو من أقيح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول على رضى الله عنه كفى بالنفي فتنية
 والحد يثبت وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كسطره وهو قوله
 الشيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذا رأى الامام مصلحة
 فيعزبه على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لانه قد يغيد في بعض الاحوال فيكون رأى فيه الى
 الامام وعليه يحصل النفي المروى عن بعض الصحابة رضى الله عنهم كذا في الهداية وهو المراد بقوله
 في المختصر (ولو غرب بمأمرى صحيح) أى جاز وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو أحسن وأمكن
 للفتنة من نفيه الى إقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان الحد حسدا في ابتداء
 الاسلام دون النفي وجل النفي المسذوم كور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والازاني اذا ضرب
 الحد لا يحبس والسارق اذا قطع يحبس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل
 شئ من الحاكم لمصلحة رآها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جرتى (قوله والمريض برجم ولا يجلد حتى
 يبرأ) لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمتنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض
 يفضى الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا
 وقع اليأس عن برئه فيثبت بقاء عليه اه فيستبدل المريض لانه لو كان ضعيفا للحاجة بحيث لا يرجى
 بروفه فيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلد أخفيا مدة دار ما يحتمل له لسا روى ان رجلا ضعيفا زنى

وأحصان الرجم الحرية
 والتكليف والاسلام
 والوطء بنكاح صحيح وهما
 بصفة الاحصان ولا يجمع
 بين جلد ورجم ولا بين جلد
 ونفي ولو غرب بمأمرى
 صحيح والمريض برجم ولا
 يجلد حتى يبرأ

(قوله وفي فتاوى قارئ
 الهداية الخ) قال في
 التفسير ما ريفتضى ان
 الذي لو زنى بمسلمة ثم أسلم
 لا يبرحم ولا يعارضهما
 ذكره قارئ الهداية
 لانه أراد بالحد هنا الجلد
 (قوله فتح مواد البغاء)
 هكذا في بعض النسخ
 والذي في عامتها قطع مواد
 البغاء الخ (قوله وظاهر
 كلامهم ههنا ان السياسة
 الخ) انظر ما سيذكره
 المؤلف قبيل كتاب السير

فقد كثر ذلك مع عبد بن عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلماً فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اضربوه حدة فقالوا يا رسول الله انه ضعيف بحيث لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه الصلاة والسلام خذوا عثكالاً فيه مائة شمر اخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال فمعاذ رواء أجد وابن ماجه والعشكال والعشكول عنقود النخل والشمر اخ شعبة منه وهو بالغين المسملة والبناء المثانة كذا في المغرب (قوله والحامل لا يتحد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد) لان النفاس نوع عرض فيؤخر الى زمان البره وقد يجد الجلد لانه لو كان حدها الرحم رجت اذا ولدت من غير تأخير لان التأخير لاجل الولادة وقد انفصل وعن أبي حنيفة ان الرحم يؤخر الى أن يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن أحد يقوم بتربيته لان في التأخير صيانة الولد عن الضاع وقد روى انه عليه السلام قال للغامدية بعد ما وضعت ارجعي حتى يستغنى ولدك وظاهر المختار ان هذه الرواية هي المذهب فانه اقتصر عليها ولم يذكر المصنف انها تحبس اذا كانت حاملاً قال في الهداية ثم الحبلى تحبس الى أن تلد ان كان المحدثا بابا بالينة كيلا تهرب بخلاف الاقرار والله أعلم

باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قد قسم حقيقة الزنا وهو الذي لا يوجب الحد وهو ذال الباب لتفاصيله ثم بدأ ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بثابت وبين انها ثلاثة أنواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وشبهة في العقد قال الامام الاسنيجاني الاصل انه متى ادعى شبهة وأقام البينة علم اسقط الحد في مجرد الدعوى يسقط ايضا الا لا كراه خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه اه (قوله لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده وولده ومعتدة الكليات) لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبتت الملك فيهما من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها وهي تتحقق بقيام الدليل الثاني للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن المجاني واعتقاده وبيانه ان قوله عليه السلام أنت ومالك لانيك أورث شبهة في جارية الولد لا لابل لان اللام فيه للاب والمعتدة بالكليات في بينونتها اختلاف الصحابة رضي الله عنهم فذهب عمر رضي الله عنه انها رجعية فأورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه قال الشارحون ومن هذا النوع مسائل منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلال قبل التسليم وكذا في الفاسد قبل القبض وبعدده أما قبله فلبقاء الملك وأما بعده فلان له الفسخ وله حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبائع أو للمشترى فان كان للبائع فلبقاء ملكه وان كان للمشترى فلان المبيع لم يخرج عن ملك بائعه بالكلية ومنها جارية مكاتبه أو عبده المأدون له وعليه دين يحيط بماله ورقيقته لان له حقاني كسب عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية الممهوره قبل التسليم في حق الزوج لئلا ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشترى كدتيه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها أظهر ويدخل فيه وطاء الرجل من الغائب قبل القسمة جارية من الغنمية سواء كان بعد الا حراز بدار الاسلام أو قبله لثبوت الحق له بالاستملاء كذا في السدائع ومنها المبرهونة في حق المرهن في رواية كتاب الرهن لان استبقاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالمنشتركة بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال غلبت انها على حرام لئلا ذكرنا قال في فتح القدير وينبغي

والحامل لا يتحد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد

باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه
لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده وولده ومعتدة الكليات

باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قوله لا يوجب الحد
هكذا هو في النسخ بثبوت لا لعل الصواب حذفها فليتم اه محققه

(قوله وحرارته قبل الاستبراء) فيه ان الكلام في وطءه و زنا سقط فيه المحذورة الملك وهذه فيها حقيقة الملك وانما منع من
وطئها المعارض اشتباه النسب كما منع من وطء الحائض والنفساء لا الذي مع قيام الملك (قوله وعليه الحد في قول أبي يوسف) قدم
عن الخط عند قول المن وندب تلقينه ان هذا هو ظاهر الرواية بل سيد كرا هذا الباب عن جامع قاضيان لوزني بحرة ثم نسكها
لا يسقط الحد لا اتفاق (قوله فشمع المختلعة) قال في الفتح بعد كلام و بهذا يعرف خطأ من بحث في المختلعة وقال ينبغي كونها
من ذوات الشبهة المحككة لا اختلاف الصحابة في الخلع وهذا غلط لان اختلافهم ١٣ فيه انما هو في كونه فسخا أو طلاقا

وعلى كل حال المحرمة ثابتة
فانه لم يقل أحد ان
المختلعة على مال تقع فرقها
طلاقا رجعا اه ونقله
عنه في الشريعة لانه
أقول قوله وبهذا عرف
خطأ من بحث في المختلعة
ان كان المراد بها المختلعة
على مال كما هو ظاهر كلامه
آخر افظاهر لكن قول

وشبهة في الفعل ان ظن
حله كمعدة الثلاث وأمة
أبويه وزوجته وسيدته

المحتبى ينبغي أن تكون
كالملقة ثلاثا ما صرح
في انها ليست من الشبهة
الحكمية أعني شبهة الخلع
بل من الشبهة في الفعل
وهذا ما يأتي قريبا عن
الكرخي من قوله من
انه لو خالها أو طلقها على
مال فوطئها في العدة
ينبغي أن يكون كالملقة
ثلاثا و كل من كلام المحتبى
والكرخي لم يعمل فيه

أن يراد حارته الي هي أخته من الرضاع وحرارته قبل الاستبراء والاستبراء يفيد غير ذلك
أيضا كالزوجة التي حرمت بردها أو مطاوعتها لانه أو جاعه لامها ثم جامعها وهو يعلم انها
عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يذكر بذلك الحد
فالاقتضار على الستة لا فائدة فيه اه وفي الظهيرية رجل غصب جارية وزني بها ثم ضمن قيمتها
فلا حد عليه وعلى قياس قول أبي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قياس ما روى عن أبي يوسف
ينبغي أن يسقط كما نذكر في المسئلة التي تليه اه رجل زني بامة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية أنه
يحد وروى عن أبي يوسف أنه يسقط الحدود كرا أصحاب الاملاء عن أبي يوسف ان من زني بامرأة ثم
تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند أبي حنيفة وعليه الحد في قول أبي يوسف وذكر ابن
سباعة في نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبي حنيفة ومحمد وعليه الحد في الوجهين وعن أبي
يوسف لا حد عليه في الوجهين وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه اذا زني بامة ثم اشتراها فلا حد
عليه وان زني بامرأة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء عليك عينها وبال
العين في محل النكاح سبب الملك المحل فيجعل الطاري قبل الاستبراء كالمقترن بالسبب كما في باب السرقة
وان السارق اذا ملك السرقة قبل القطع يتنوع القطع فاما بالنكاح فلا عليك عين المرأة وانما ثبت اد
ملك الاستبراء ولهذا وطئت المنكوبة بشبهة كان العقرب لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم
استبراء ومنها فلا يسقط الحد عنه واذا زني بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فمباختيارها وقال مولاهما
كذب لم ابها لا حد عليه واذا جئت الامة فزني بها ولي الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطئها ولي
القتيل ولم يدع شبهة فان علمت انها على حرام فانه لا حد له وأما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولي
القتيل قبل أن يختار المولى شيئا أجمعوا على أنه اذا اختار الفداء به بذلك فانه يحد وما اذا اختار دفع
الجارية فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد وبالقياس أخذ أبو حنيفة ومحمد وبالأستحسان
أخذ أبو يوسف اه وأطلق في النكاحات فشمع المختلعة وفي المحتبى المختلعة ينبغي أن تكون كالملقة
ثلاثا لمحرمتها اجماعا وفي جامع النسق لا حد عليه وان علم حرمتها لا اختلاف الصحابة رضي الله عنهم
في كونه بآثنا اه (قوله وبشبهة في الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبويه وزوجته وسيدته
وسيدته) أي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط أن يظن أن الوطء حلال لان الملك والحق غير
ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع به فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير أنه بقي فيها
بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها

باختلاف الصحابة بل بحرمتها اجماعا وان كان المراد المختلعة لا على مال كما هو مراد المؤلف هنا بدليل ما سيأتي يذكره وهو
المراد من كلام النسق أيضا فغير ظاهر الا باثبات اتفاق الصحابة على عدم وقوع الرجعي به أيضا كالذي على مال (قول المصنف
كمعدة الثلاث) قال في الشريعة لانه هذا اذا طلقها ثلاثا ناصر بها المال ولو اها بالكتابة فوقع فوطئها في العدة وقال علمت انها
حرام لا يحد لتحقق الاختلاف وهذا من قبيل الشبهة الحكمية وهذه بلغزها فيقال مطلقة ثلاث ووطئت في العدة وقال علمت
حرمتها ولا يحد وهي ما وقع عليها الثلاث بالكتابة كذا في الفتح اه

وعدم قبول شهادة كل منهما صاحبه فصل الاشتباه لذلك فأورث شبهة عند ظن المحل لأنه في موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشميل ما اذا أوقعها جله أو متفرقة ولا اعتبار بخلاف من انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للفظي كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لما في صحيح مسلم من أن الطلاق الثلاث كان واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهما حتى امضى عمر رضي الله عنه على الناس الثلاث وإن كان العلماء قد أحاطوا عنه وأولوه فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة واحدة بكامة واحدة قطعيان قبل أن العلماء قد أجروا عليه قلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقوه في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وإن علم المحرمة والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل المحرمات أن الحد لا يجب بوطء المطلقة طلاقاً باتناً واحدة أو تلامع العلم بالمحرمة على إشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود ويجب لأن الملاك قد زال في حق المحل فيتحقق الزنا اهـ وينبغي أن تحمل إشارة كتاب الطلاق على ما اذا أوقعها بكامة واحدة وعبارة كتاب الحدود على ما اذا أوقعها متفرقة لما ذكرنا توفيقاً بينهما كما لا يخفى وأما الزنا بامة أبويه وزوجه وسيدة فانه لا ملك له ولا حق ملك فيها غير أن البسطة تجري بينهم في الاتفاع بالا أموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز لا تنفاد بالمال شرعاً فإذا ظن الوطء من هذا القبيل يعد زناً ووطء الجوارى من قبيل الاستخدام فيشبه المحال والاشتباه في محله معدور فيه ولهذه المسائل اخوات منها المطلقة على مال لأن حرمتها نابتة بالا جاع فصارت كالمطلقة ثلاثاً كما ذكره الشارحون ومراهم الطلاق على مال بغير لفظ الخلع أما إذا كان بلفظ الخلع فقد قدمنا الاختلاف فيه وإن العجوبة رضي الله عنهم اختلفوا فيه لكن في البدائع ولو طأها أو طلقها على مال فوطئها في العدة ذكر الكرخي أنه ينبغي أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثاً وهو الصحيح لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم يتحقق الشبهة فيجب الحد إذا ادعى الاشتباه ومنها أم الولد إذا اعتقها مولاهما اثبوت حرمتها بالا جاع وثبتت الشبهة عند الاشتباه لبقاء أثر الفرائض وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتن في رواية كتاب الحدود فإذا قال المرتن علمت أنها حرام ووطئها فقيه رواية في رواية كتاب الرهن لا حد عليه وهو من النوع الأول لما قدمناه وفي رواية كتاب الحدود يجب الحد قال في الهداية وهو الأصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو المختار لأن الاستيفاء من عينه لا يتصور وانما يتصور من ماله ثم اقل يمكن الوطء خاصة لا في محمل الاستيفاء لكن لما كان الاستيفاء سبباً للملك المال في الجملة وذلك المال سبب الملك المتحق في الجملة حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية الميث إذا وطئها الغريم لأن الإجارة لا تفيد المتعة بمحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لم يجاز بيعه إلا بأذنه كالرهن والحاصل أنه إذا ظن المحل فلا حد عليه باتفاق الروايتين والخلاف فيما إذا علم المحرمة والأصح وجوبه لكن ذكر في الإيضاح رواية تالفة أنه يجب الحد وإن قال ظننت أنها حلال وإن ظننه لا يعتبر قياساً على وطء الغريم جارية الميث وهذه الرواية مخالفة لعامة الروايات كما في فتح القدير قال في الهداية والمستعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتن وأما الجارية المستأجرة والعنانية والوديعه فكجارية أخيه وسبأ في أنه يحد وإن ظن المحل كما في المحيط والبدائع وأطلق في ظن المحل فشميل ظن الرجل ووطن الجارية فإن ظناه فلا حد وإن علم الجارية وجب الحد وإن ظن الرجل وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد لأن الشبهة إذا تعكست في الفعل في أحد الجانبين تنعدي إلى

(قوله فينبغي أن لا يحد وإن علم المحرمة الخ) قال بعض الفضلاء هذا صريح في أن المطلقة ثلاثاً من قبيل شبهة المحل لكن الذي في التبيين والفتح وغيرهما الجزم بانها من شبهة الفعل وأنه لا اعتبار بخلاف الظاهرية لكونه نشأ بعد انعقاد اجماع العجوبة في زمن عمر رضي الله تعالى عنه وما سيذكره من اجمع فذلك انما يحتاج اليه عند التعارض والإشارة لا تعارض العبارة بل العبارة هي المتقدمة (قوله والمستعبر للرهن) أي المستعرة لاجل أن برهنها فاللام تعليلية

(قوله أطلقه فحمل البصير والاعمى الخ) نقل في التتارخانية ما هنا عن المتنقي والاصل ثم قال الخلاصة ولان اعمى وجدني فراشه
 ارجحة امرأة فوقع عليها وقال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعذر وقال زفر يدرأ عنه الحد وعليه العقر الظهير بـ رجل واحد
 في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغسبها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يجحد المحاوي وعن زفر عن أبي خنيفة فيمن وجد
 في حبلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يجحد وان كان ليلا لا يجحد وعن يعقوب عن أبي خنيفة ان عليه الحد ليلا
 كان أو نهارا قال أبو الليث الكبير ورواية زفر يؤخذ اهـ قلت ومقتضى هذا انه لا حد على الاعمى ليلا كان أو نهارا تامل (قوله
 ما ساند كره في المرقوفة) كذا في النسخ يتافين بعد الراء والصواب المرقوفة بالزاي المعجمة وفاء في أي في مسئلة الاجنبية التي
 زفت اليها الا تبسب تلو هذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولدها الى آخره ١٥ ما اذا جاءها فاجابته لان النسب لا يثبت

الا يتحقق الحمل من وجه
 اما عند عدم الشبهة أصلا
 فلا يثبت النسب (قوله
 وظاهر كلام المصنف
 الخ) أقول ظاهر هذا
 انه لا بد من الاخبار وانه
 لا يكفي مجرد زفافها اليه
 لكن عبارة المحاكم الشبهة
 في الكافي تغيب عدم
 اشتراطه حيث قال رجل
 تزوج امرأة فزفت اليه
 أخرى فوطئها قال لا حد
 والنسب يثبت في الاول
 فقط وحدبوطه أمة أخيه
 وعمه وان ظن حله وامرأة
 وجدت في فراشه لا
 باخنيبه زفت وقيل هي
 زوجته

عليه ولا على قاذفه ثم
 علاه بان الزفاف شبهة ولذا
 لو جاءت بولد ثبتت نسبته
 منه اهـ فجعل الشبهة
 نفس الزفاف ولعل هذا

الحجاب الآخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أي يثبت النسب في
 شبهة الحمل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل محض زنا في الثانية وان سقط الحد
 لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتحقق في الاولى للشبهة في المحل وقد قدم المصنف ان
 نسب ولد المعتمدة البت يثبت اذا جاءت به لاقل من سنتين بغير دعوة ولستين فاكثر لا يثبت الا
 بالدعوة وهو نعم ومه يتناول المعتمدة عن ثلاث طلاقات فكان محض ما لقوله هنا فقط والحاصل
 انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة في
 العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتي أن من
 شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن
 وصرح الزيلعي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سيأتي فحذر ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل
 الا في موضعين (قوله وحدبوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعني
 سواء ظن المحل أو الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والعم وكذا سائر المحارم سوى الولاد لما بينا ولا
 اشتباه في المرأة الموقودة على فراشه لطول الصحبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينم
 على فراشه غيرهما من المحارم التي في بيتها أطلقه فحمل البصير والاعمى لانه يمكنه التميز بالسؤال
 وغيره الا اذا جاءها فاجابته وقالت أنا زوجتك أو أنا فلانة باسم زوجها فواقعها لان الاخبار دليل
 وفي التبيين وان جاءت بولد يثبت نسبه ما ساند كره في المرقوفة ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب
 السقوط وأطلق في المرأة فشمل المكرهه والطائفة فيحدوا كرهها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله
 لا باخنيبه زفت وقيل هي زوجتك) أي لا يجحد بوطء اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك
 قضى بذلك على رضي الله عنه ولانه اعتمد عليه الا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذا لانسان لا يميز بين
 امرأتين وبن غيرهما في اول الوهلة فصار كالمغرور ولكن لا يجحد قاذفه لان الملك منعدم حقيقة فبطل
 به احصائه لوطء جارية انسه فانه مسقط لاختصاصه بحبلته أولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار
 واحدة له بانها زوجه يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيد ما في فتح القدير لكن عبارة القدوري
 وقتل النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كما سئله لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اهـ

رواية أخرى وعلمنا مشى في الخانية أيضا ويكون ما في المتن رواية غيرها وينبغي على الثانية ان من زفت اليه زوجته ولم يكن
 زافا انه لا يحمل له ووطئها لم تقل له النساء هذه زوجته لا احتمال انها تكون غيرها وفي ذلك حرج فانه لا يكاد احد يفعله الا من
 يلزم تأنيب الناس على ان احتمال كونها غيرها احتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته
 ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهن وزينوها وأفردوها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه فان احتمال كونها غيرها
 انعدما يكون فوجوب السؤال بعيدا أيضا والظاهر انه يكفي مجرد زفافها اعلاما بهذا الظاهر بل هو أقوى مما لو جاءت بها امرأة من
 بيت أهلها ثم أدخلها عليه وقالت له هذه زوجتك فانه يحتمل كذبها

(قوله وحليمه مهر) بذلك قضى على الله عنه وبالعدة لان الوطاء في دار الاسلام لا يتخلو عن
 بيت المال) أي يؤخذ
 من الواطئ ويوضع في
 بيت المال (قوله وفي
 فتح القدير والوجه الخ)
 أقول ذكر في الفتح بعد هذا
 بأسطر مانصة والحاصل
 انه لو اعتبر شبهة اشتباه
 أشكل عليه ثبوت
 النسب وأطلقوا ان فيها
 لا يثبت النسب وان اعتبر
 شبهة محل اقتضى انه لو
 قال علمتها حراما على لعلى
 يكذب النساء لا يحسد ويحد
 قاذفه. والحق انه شبهة
 اشتباه لا نعدام المالك من
 كل وجهه وكون الاخبار
 يطلق الجماع شرعا ليس
 هو الدليل المعتبر في شبهة
 المحل لان الدليل المعتبر
 فيه هو ما مقتضاه ثبوت
 الملاك نحو أنت ومالك
 لا يسبك والمالك القائم
 للشر يك لا ما يطلق شرعا
 مجرد الفعل غير انه يستثنى
 من الحكم المرتب عليه
 أعني عدم ثبوت النسب
 للاجماع فيه وبهذه
 والمعتبرة تظهر عدم
 انضباط ما مهدوه من
 أحكام الشبهتين اه
 وعلى هذا مشي المؤلف
 أولا فكان عليه أن
 يذكر كلام الفتح هذا
 ولا يقتصر على ما ذكره

(قوله وحليمه مهر) بذلك قضى على الله عنه وبالعدة لان الوطاء في دار الاسلام لا يتخلو عن
 الحد والمهر وقد سقط الحد فعين المهر وهو مهر المثل ولهذا اقلنا في كل موضع سقط فيه الحد
 بما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطء حارية الابن وقد علق منه وادعى نسب له لما ذكرنا
 في النكاح أوفى وطء النافع المبيحة قبل التسليم ذكرها في الزادات وينبغي ان لا يجب بوطء حارية
 السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فاستقيم على ما اختلفوا في تزويج
 المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يردهما لوفى صبي بامرأة بالغة طاعة فالواحد على الصبي
 ولا مهر عليه لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يتخل وطء عنها ما وفي
 المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير إذن أبيه ووطئها وورد الاب النكاح فلا مهر على الصبي لان قوله غير
 معتبر وأراد المصنف أن يكون المهر لها عليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا للعمر رضى الله عنه
 حيث جعله في بيت المال كأنه جعله حق الشرع لما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول
 على رضى الله عنه لان الوطاء كالجناية عليها وارش الجنايات للمجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد
 لوجب على المرأة لان الحد ساقط عنها ولم يذكر المصنف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد
 بالدعوة لكن اختلفوا في التبيين انه يثبت النسب وان كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهته
 وفي فتح القدير والوجه انها شبهة دليل فان قول النساء هي زوجك دليل شرعي مبيح للوطء فان
 قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حل وطء الامة اذا جاءت الى رجل وقالت مولاي أرسلني
 اليك هدية فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع أوجب الشبهة التي يثبت معها النسب اه (قوله
 ومجهر نكحها) أي لا يجب الحد بوطء امرأة محرم له عقد عليها عند أي حنفية وقال عليه الحد
 اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فبلغوا كما اذا اضيف الى الدكور وهو هذا لان محمل
 التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه في المحل وهي من الحرمات ولا يحنفان العقد صادف
 محله لان محمل التصرف ما يقبل مقصوده والابن من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود وكان
 ينبغي ان يعقد في حق جميع الاحكام الا أنه تقاعد عن اعادة حقيقة المحل فيثبوت الشبهة لان الشبهة
 ما يشبه الثابت لانفس الثابت وحاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة أم لا ومداها أنه هل
 ورد على ما هو محله أولا فعند الامام ورد على ما هو محله لان الخلية ليست بقبول المحل بل بقبول
 المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا اوضح من غيره عليها وعندهما لان محمل العقد ما يقبل حكمه
 وحكمه المحل وهذه من الحرمات في سائر الاحوال فكان الثابت صورة العقد لا عقاده وبتأمل
 يسر يظهر أنهم لم يتواردوا على محل واحد في الخلية فثبت نفوا محليتها أرادوا بالنسبة الى خصوص
 هذا العاقد أي ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا علوه بعدم حلها ولا شك في حلها لغيره يعقد
 النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث أثبت محليتها أراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر
 الى خصوص عاقد ولذا اعلل بقبولها مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان التمسى عن نكاح المحارم
 مجاز عن النفي لعدم محله ولا قول الفقهاء ان محمل النكاح الابن من بنات آدم التي ليست من
 الحرمات لانهم أرادوا في الخلية لعقد النكاح الخاص وأنت علمت ان أبا حنيفة إنما أثبت محليتها
 النكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص نكاح لكن قد أخذ الفقيه أبو الليث بقوله ما قال في الواقات
 ونحن نأخذ به ايضا وفي الخلاصة الفتوى على قولهما ووجه ترجيحهما ان تحقق الشبهة يقتضي تحقق

(قوله والاوجب العدة وثبت النسب) قال في القح بل هو هذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فثبت النسب والعدة أقل ما يثبتني عليه وجود الحمل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس لا يثبت الحمل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس يثبت فلا يثبت لما له شبهة الثبوت بوجهه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة لم يزم عقوبة بشدما يكون وانما لم يثبت عقوبة هي الحد فعرف انه زنا محض عنده الا ان فيه شبهة فلا يثبت نسبه اه قال في النهر وهذا اغايم بناء على انها شبهة اشتباهة في الدراية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روى عن محمد انه قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فثبت النسب وهكذا كفي النسية اه وهذا صريح بان الشبهة في الحمل وفيها يثبت النسب على ما مر اه ما في النهر ونقل الرمي في باب المهر عن العيني انه قال ثبت النسب عنده خلافا لما قال وفي مجمع الفتاوى تزوج المطلقة ثلاثا وهما يعلمان بفساد النكاح فولدت في المحاوى انه لا يجب الحد عنده وثبت النسب خلافا لما كما ١٧ لو تزوج بمحارمه ودخل بها (قوله وهو

بالاتفاق على الاظهر)
هذا ما حرر المحقق في القح
حيث قال ثم قول حافظ
الدين في الكافي في تعليل
سقوط الحد في تزوج
المجوسية وما معها لان
الشبهة انما تنفي عندهما
وفي اجنبية في غير قبل
ولو اوطا

يعني حتى يجب الحد اذا
كان مجمعا على تحريمه وهي
حرام على التأييد يقتضي
ان لا يحد عندهما في
تزوج منكوبة الغيب
وما معها الا انها ليست
محرمية على التأييد فان
حرمتهما بقية نكاحها
وعندها كما ان حرمة
المجوسية معصية بتمسكها
حتى لو أسلمت خات كما

الحمل من وجه لان الشبهة لا بحالة شبهة الحمل لكن حالها ليس ثابتا من جهة والاوجب العدة وثبت النسب اطلق المصنف فشم ما اذا كان عالما بالحرمة أولا ثم اعلم ان مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله على وجه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحمل فانه لا يحد بالاجماع ويعزرك في الظهيرية وغيرها ولم يعمل احدا به يكفر وكذلك في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المخم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امرطادى فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا لو وطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى بالزنا المنفعة وهي المعقود عليه في الاجارة وقال لا يحد كما ساقى واطلق في المحرم فعمل المحرم نكاحا ورضا وصهرية وأشار الى أنه لو عقد على منكوبة الغير ومعتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا اذن سيدها أو تزوج العبد بلا اذن سيده أو تزوج حسانى عقدة فوطئهن أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما أو الاخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا يحد بالوطء الا لولي وهو بالاتفاق على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهم فافلان الشبهة انما تنفي عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمية على التأييد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما فالواو جمع بالضرب الشديد أشد ما يكون من التعزير برسياسة (قوله وفي اجنبية في غير قبل ولو اوطا) أي لا يجب الحد في مسثلتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة اجنبية في دبرها فانه لا يحد الثانية لو اوطأ بصبي في دبره فانه لا يحد ولا شك ان وطأ الاجنبية في دبرها ولو اوطأ ايضا وهذا عند أبي حنيفة وقالا هو كالزنا فيحدر جمان كان محصنا أو حادان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما لقصد

٢٠ - بحر خامس - ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها خلت وانه لا يحد عندهم الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم وتحريرهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في ابن المنذر عنهما انه يحد في ذات المحرم ولا يحد في غيره ذلك قال مثل ان تزوج مجوسية أو حامية أو معتدة وبعبارة الكافي الحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد ايضا ووجه عقوبة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعمم في المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول أبي حنيفة ثم خص بمخالفتهما بذوات المحارم من ذلك العموم فاللفظ ظاهر في ذلك على ما عرف في الروايات اه ومراده بذلك الرد على ما نقله حافظ الدين في الكافي حيث قال منكوبة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلاولي ولا شهود فلا حد عليه اتفاقا وفي النهر هنا سقطا وانما دخل فليتمسكه

تعالى سمي المهر اجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصار كما لو قال أمهرتك كذا لا زني بك قيدنا بان يكون استأجرها لزوجي بها لانه لو استأجرها للخدمة فزني بها يجب الحد اتفاقا لان العقد لم يصف الى المستوفى بالوطء والعقد المضاف الى محل يورث الشبهة في ذلك المحل لافي محل آخر (قوله وبأكره) أي لا يجب الحد بالزنا بأكره أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة أولا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان الزمان لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية الطوع ووجه قوله الا سحران السبب المجيء قائم ظاهر او هو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل محتمل لانه قد يكون من غير قصد كما في النائم فلا يبرول اليقين بالمحتمل وأما اذا أكرهه غير السلطان فانه يحد عند الامام وقالا لا يحد لتحقيق الا كراه من غير السلطان عندهما لان المأثر وخوف الهلاك ويتحقق من غيره وله انه من غيره لا يدوم الا نادرا التحذير من الاستغاثة بالسلطان وبجماعة المسلمين ويمكنه دفع شره بنفسه بالسلاح والنادر لا حكم له فلا يسقط الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه الاستغاثة بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لانه لم يكن في زمن أبي حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها بالسلطان وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب فيقضي بقولهما كذا في الظاهر بية فلذا أطلق في المختصر (قوله وبأقراران أنكره الا سحر) أي لا يجب الحد بأقرار أحد الزانيين اذا أنكره الا سحر لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فأورث شبهة واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لخطر البضع أطلقه فشمع ما اذا قال لم أطأ أصلا أو قال تزوجت وشمل ما اذا كان المنكره الرجل أو المرأة وهو قول الامام وقالا ان ادعى المنكره متهمها الشبهة بان قال تزوجته فهو كقال وان أنكره بان قال ما زنيته ولم يدع ما يسقط الحد ويحت على المقر المحذون المنكر وحاصل دليل الامام ان الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن أحدهما يورث شبهة في الا سحر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكره لامر النكاح لانه من ضرور سقوط الحد وأشار المصنف الى انه لو زني بامرأة خرساء لا حد على واحد منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما اذا كانت المرأة باطقة وادعت المرأة النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة أو صبيحة بجامع مثلها كان على الرجل الحد وبخلاف ما اذا كانت المرأة غائبة وأقر الرجل انه زني بها أو شهد عليه الشهود فانه يقام الحد على الرجل كذا في الظاهر بية (قوله ومن زني بامة فقتلها زمة الحد والقيمة) معناه قتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتهن فيوفى على كل واحد منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يحد لان تقرر ضمان القيمة بسبب الملك الإلمة وصار كما اذا اشتراها بعد ما زني بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد وجب سقوطه كما اذا ملك المسرور قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان بوجه انما يوجه في العين كما في هبة المسرور لافي منافع البضع لانها استوفيت والملك يثبت مستندا فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زني بها فاذهب عنها حيث يجب عليه قيمتها ويسقط الحد لان الملك هناك يثبت في الحصة العينية وهي عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى انه لو زني بحرمة فقتلها به يجب الحد عليه اتفاقا لان الحرمة لا تملك بالضممان وان لم يقتلها وانما أفضاها بان اختلط المسك كان فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه في الافضاء لضمائها به ولا مهر عليه لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء

وبأكره وبأقراران أنكره
الا سحر ومن زني بامة
فقتلها زمة الحد والقيمة
(قوله قيدنا بان يكون
استأجرها لزوجي بها) أي
بان يقول استأجرتك
لا زني بك أو قال أمهرتك
كذا لا زني بك أو خذني
هذه الدراهم لا طأك كما
في الفتح قال والمحق في هذا
كله وجوب الحد اذ
المدكور معنى يعارضه
كتاب الله تعالى قال الله
تعالى الزانية والزاني
فاحلدا واللعن الذي يفيد
ان فعل الزنا مع قوله أزني
بك لا يجلب معه لفظ المهر
معارض له اه وأقره
في النهر

ويجب العقر وان كانت مكرهه من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء
فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك
بولها احد ضمن ثلث الدية لانه ان خبايته جائزة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان
البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا
يجب المهر عندهما خلافا للمحمد وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيماد كرها الا في حق
سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر
كامل ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشيمة ولهذا لا تثبت به حرمة
المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام بوجوب المهر اذا اتفق الحد فيجب ثلث الدية لكونه حائقة على
ما يشاوان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يضمن
المهر ايضا لما ذكرنا ولو لانا ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان حرمة منه وضمان الجزم يدخل في
ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع أصبع انسان ثم قطع كف نفسه قبل البرء يدخل ارش
الاصبع في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لو حود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو
كسر فخذ امرأه في الزنا وأجر حها ضمن الدية في ماله وحده لانه شبه العمد وفي شبهه يجب الدية في ماله
يعني به فيما دون النفس وان خنت الامة فزنى بها ولي الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص
بان قلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العلماء من قال على كفا في هذه الصورة
فأوردت شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان
الزاني لم يملك الحشة وان دفعها بالجناية فعلى الخلاف وفي القوائد الظهيرية لو عصبها ثم زنى بها ثم ضمن
فمهر ولا حد عليه عندهم جميعا خلافا للشافعي اما لو زنا بها ثم عصبها ضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي
جامع قاضيان لو زنى بحرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص
والاموال لا بالحد) لان الاول حقوق العباد لما ان حق استيفائهم له الحق فيكون الامام فيه كغيره
وان احتاج الى المنفعة والمسلمون منعه فيقدر بهم على الاستيفاء فكان الواجب مفيد او بهذا يعلم انه
يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء لعمدتين الاولى من استيفائه لانه شرط كما
صرحوا به واما الثاني اعني الحدود فانما لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المالك
بأقامته وتعدا اقامته على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والنكال ولا يفعل ذلك أحد بنفسه ولا ولاية
لاحد عليه ليستوفيه وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا اعتذر لم يجب وفعل نائبه كفعله لانه بامر اطلق
في الحد فعمل حد القذف لان المقلب فيه حق الشرع فكان كقيمة الحدود والمراد بالخليفة الامام
الذي ليس فوقه امام وقيد به احتراز عن أمير العباد فانه يقام عليه الحد ودوام الامام والله أعلم

والخليفة يؤخذ بالقصاص
والاموال لا بالحد
(باب الشهادة على الزنا
والرجوع عنها)
شهدوا بمحمد متقدم سوى
حد القذف لم يحد

(قوله وان خنت الامة)
تقدمت هذه المسئلة أول
الباب
(باب الشهادة على الزنا
والرجوع عنها)

(باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها)

(قوله شهدوا بمحمد متقدم سوى حد القذف لم يحد) أي شهدوا بسبب حد وهو الزنا والسرقة أو
سبب الجور لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدم معناه متقدم سببه والاصل ان الحدود والحالصة حق الله
تعالى تبطل بالتقدم لان الشاهد مخير بين حسبتي اداء الشهادة والستر فالأخير ان كان لا اختيار
الستر فلا تقدم على الاداء بعد ذلك لصحة هيئته أو لعدمه حركة فيهم فيها وان كان التأخير
لا الستر يصير فاسقا آثما فبقينا لما نابع بخلاف التقدم في حد القذف لان فيه حق العباد لما فيه

من دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقدم غير ما يحق في حقوق العباد ولا في الدعوى
فيه شرط فحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب نفسه لهم ولا يرد حسد السرقه لان الدعوى
ليس بشرط المصلحة حالص حق الله تعالى على ما مر وانما بشرط المسأل ولان الحكم يدار على كون
المحذوف الله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد ولا في السرقه تقام على الاستشهاد على غيره من
المسالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير واسعا آثما وأشار المصنف بكون التقدم بشرط
له الى ان التقدم يمنع الاقامة بعد القضاء حتى لوهرب بعد ما ضرب بعض المحذوف ثم اخذ بعد ما تقدم
الزمان لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحسد فلا بد من قيام الشهادة حال الاستيفاء
وبالتقدم لم تبق الشهادة فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء وقد بالشهادة لانه لو اقر بسبب
حذوف تقدم حذولا تنفاه العلة لان الانسان لا يعادى نفسه الا في حذوف الشرب عند أي حذيفة وأي يوسف
فان التقدم فيه يبطل الاقرار كذا في غاية البيان ولم يقسم المصنف التقدم لان الامام الاعظم لم
يقدره بشئ وانما فوضه الى رأى القاضى في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه يقدر شهر لان
مادونه عاجل وهو مروي عنهما أيضا وقد اعتبره محمد في شرب الخمر أيضا وعند محمد هو مقدر برؤا
الرخصة فلو شهدوا عليه بالشرب بعد هذا لا تقبل وقد حزم به المصنف في بابه فظاهره كغيره انه الختم
فعلم ان الاصح اعتبار الشهر الا في شرب الخمر ولم يستثن المصنف كون التقدم بعد المذنب كان عن
القاضى لان العذر لا يختص به بل يكون بنحو مرض أو خوف طريق وحاصله ان كل شئ يمنع الشاهد
من المسارعة الى أداء الشهادة فهو عذر يقدره ولم يذكر المصنف وجوب الحمد على الشهود اذا شهدوا
برئانه تقدم وزكري الحاشية لو شهدوا برئانه تقدم اختلفوا فيه قال بعضهم بحذوف الشهود حذوف القذف وقال
بعضهم لا يحدون اه (قوله ويضمن المسأل) يعنى في صورة شهادتهم بسرقة متقدمة لان الدعوى
شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم فيه تعسق ولا تهمه ولذلك يبطل حذوف
القذف بالتقدم ان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح لتوقعه على الدعوى أطلقه فحمل
ما اذا كان تأخير الشهادة لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المسأل أو لظلمه التمر أو لكتمان
الشهادة بعد طلبه الشهادة منه وينبغى ان لا تقبل شهادتهم في حق المسأل أيضا في الوجه الثاني لنفسهم
بالكتمان واعلم ان قولهم بضمن المسأل مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقدم مشكل
لتصريحهم في كتاب الشهادات بانه لا شهادة للتم سواء كانت في الاموال أو في غيرها الا ان يقال
ان التهمة غير محققة وانما الموجود الشبهة والمال يشبه مع الشبهة بخلاف الحمد (قوله ولو ائذوا
زناه بغائبة حذوف السرقه) أى لو شهدوا انه سرق من قتلان وهو غائب لم يقطع والفرق ان
بالغيبه تنعدم الدعوى وهى شرط في السرقه دون الرناو بالحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتم
بالموهم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحمد ودان المفري فحمل ان يرجع
فرجوعه شبهة فيدبرأه الحمد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحتمل رجوعها
فرجوعها حقيقة شبهة واحتماله شبهة الشبهة وأشار المصنف الى أنه لو اقر انه زنى بفلانة وهى
غائبة فانه محبب بالاولى ولانه عليه السلام رجم ما عزا او الغامدية حين اقر بالزنا بغائبة وقد بالزنا لانه
لو كان القصاص بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو
من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله بكون شبهة المسقط لا شبهة الشبهة (قوله وان اقر بالزنا
بجهولة حدوان شهدوا بذلك لا) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحسد لاحتمال انها

ويضمن المسأل ولو ائذوا
زناه بغائبة حذوف خلاف
السرقه وان اقر بالزنا
بجهولة حدوان شهدوا
بذلك لا
(قوله وقال بعضهم لا
يحدون) أقول هذا هو
المذهب فقد اقتصر عليه
الحاكم الشهيد في الكافي
حيث قال واذا شهد
الشهود على رجل بزنا
قديم لم آخذ بشهادتهم ولا
أحداهم اه وهذا هو
الوجه فان شهادتهم كاملة

امرأته أو أمته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه امرأته وأمه ولا اعتبار باحتمال
ان تكون أمته بالمرات ولا يعرفها لانه ثابت في المعرفة كالجهوات واعتباره يؤدي الى انسداد
باب الحدود وفي كافي الحاشية كم الشهيدان قال المشهود عليه ان التي راوها معي ليست لي بامرأة
ولا خادم لي بخلاف ذلك لانها تصور انها أمة ابنه أو بنت كروحة نكاحا قاسدا اهـ وهذا التعليل
أولى مما عمل به لعدم الوجوب من أنه اقرار مرة واحدة لانه يقتضي انه لو قال هذه المقالة أربعاً
وليس كذلك وفي الحاشية لو قالوا زني بامرأة لا يعرفها ثم قالوا بغلانة فانه لا يحد الرجل ولا الشهود اهـ
(قوله كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمسئلة من لا حد فيها الا الأولى
لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهدا اثنا عشر شهراً واثنان انها طأ وعته وعدم وجوب
الحد عليهما قول الامام وقال لا يحد الرجل خاصة لا تعاقبهم على الموجب عليه وانفراد احد الفريقين
بربادة جناية فهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط لتحقيق الموجب في حقها ولم يثبت
لاختلافهم وله أنه اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد يقوم بهما ولا يشاهد الطواغية
صارا فاذن لها وانما يسقط الحد عنهما لانهما شهدا على الاكراه لان زناهما مكره يسقط احصائها
فصارا جميعين في ذلك أطلقه فشمع ما اذا شهدا ثلاثة بالطواغية وواحد بالاكراه وعكسه لكن في
الوجه الاول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يحدون في
الوجه الثالث لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا يلغى الشهادة مخرج لكل منهم من أن يكون
قد قال الثانية لو اختلفوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فهو على وجهين أحدهما ان يشهدا اثنا عشر شهراً
بها بالاكوفة واثنان أنه زني بها بالبصرة فلا حد عليهما لان المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف
المكان ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولا يحد الشهود خلافاً لفرز لشبهة الاتحاد نظر الى
اتحاد الصورة والمرأة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف بأربعة شهداء فشهدا اثنا عشر شهراً أنه زني في بلد
وآخران أنه زني في بلد آخر وثانيهما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين
أحدهما ان يذكر او قنوا واحداً مع تباعد المكانين كما اذا شهدا بأربعة أنه زني بها بالبصرة وقت
طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية وأربعة أنه زني بها بالاكوفة
في الوقت المذكور بعينه وفي هذه لا حد عليهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا أربعة لثبوتنا
لكل واحد منهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف
الصادق من الكاذب فيعجز القاضي عن الحكم بينهما للتعارض أولتهم الدلب ولا يحد الشهود
ايضاً لان كل واحد منهما ما يتم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق ثانيهما ان يتقارب المكانان مع
اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لانه يصح كون الامر فيهما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال
لوقت ممتداً متداداً عرفياً لانه يخص وقت ظهورها من الافق ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح
القدري وذكر الحاشية في كافي كانه اذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في الزنى بها أو في المكان
أو في الوقت بطلت شهادتهما الا أن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت فيقام
الحكم استحساناً اهـ (قوله ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة) أي اختلفوا في مكان الزنا
من بيت واحد كما اذا شهدا اثنا عشر شهراً أنه زني بها في زاوية منه واثنان أنه زني بها في زاوية أخرى منه
وهذا الاستحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان
يكون ابتداء الفعل في زاوية والانهاء في زاوية أخرى بالاضطراب والحركة أو لان الواقع في وسط

كاختلافهم في طوعها أو
في البلد ولو على كل زنا
أربعة ولو اختلفوا في بيت
واحد حد الرجل والمرأة
ولو شهدوا على زنا امرأة
(قوله وذلك لانها تصور
ان تكون أمة ابنه الخ)
قال في النهر مقتضى هذا
انه لو قال هي أجنبية عني
بكل وجه ان يحد

البيت فيجسده من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد بحسب ما عنده اطلاق في البيت
 وهو مقيد بالصغير لان الكبير كالدار ولو اختلفا في دارين لا جحد كالباين والحاصل ان الاختلاف
 في المكان مانع لقبوله انه اذا تمكن التوفيق بان يكون صغيرا وقصد الاختلاف بماذا كره لانهم
 لو اختلفوا في طولها وقصرها او سمها او هرها او في لونها او في ثيابها فانه لا يمنع لامكان التوفيق وقد
 استشكل على هذا مذهب الامام فيما اذا اختلفوا في الاكرام والطواغية فان التوفيق فيه ممكن
 بان يكون ابتداء الفعل كرها وانتهائه طواغية قال في الكافي يمكن ان يجاب عنه بان ابتداء الفعل
 اذا كان عن اكرامه لا يوجب الحد في النظر الى الانتهاء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب
 بالشك وهنا بالنظر الى الراويين يجب فاقترقا (قوله ولو شهدوا على زنا امرأة وهي بكر او الشهود
 فسقة او شهدوا على شهادة أربعة وان شهد الاصول لم يحد أحد) بيان لثلاث مسائل لاحد منها
 الاولى لو شهدوا على رجل انه زنى بفلانة فوجدت فلانة بكرا يقول النساء لان الزنا لا يتحقق مع بقاء
 البكارة فلا حد عليهما الظهور الكذب ولا على الشهود لان سقوطه بقول النساء وشهادتهم حقيقة
 اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه وأشار المصنف الى أنهم لو شهدوا على رجل بالزنا فوجدوا
 او شهدوا عليها بالزنا فوجدت بقاء او قرناء فانه لا حد على أحد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فثبت
 ما اذا ثبتت بكارتها يقول امرأة واحدة وكذا في الرقي والقرن وكل ما يعمل فيه يقول النساء كذا
 كافي المحاكم الثمانية لو شهد أربعة فسقة بالزنا لا تسترط العبدالة فلم يثبت الزنا فلا حد ولا حد على
 الشهود لان الفاسق من اهل الاداء والتحمل وان كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق والحد
 لو قضى القاضي بتهمة ينفذ عندنا فيثبت بتهمة شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة
 فتبين ما اذا علم فسقهم في الابتداء او ظهر فسقهم كافي الهداية وأشار المصنف بسقوط الحد عن
 الشهود والفسقة الى أن القاذف لو أقام أربعة من الفساق على أن المقذوف قد زنى بسقط عنه الحد
 قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القتل باقامة الشهود والفسقة على ان أولياء المقتول قد عفا
 لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط عنه بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف
 وانما يجب بالعجز عن اقامة البينة وتماهه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة أربعة فلا يثبت
 الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحدود ما فيها من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في
 موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع ولا حد على الفروع لان المحاكمي للقذف لا يكون
 قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى فاذا شهد الفروع ووردت شهادتهم ثم جاء الاصول بعد ذلك
 وشهدوا على معانية ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا ايضا وهو المراد بقوله وان شهد الاصول
 لم يحد أحد لان شهادة الاصول قد ردت من وجه برد شهادة الفروع قيد بالحد لانه لو ردت شهادة
 الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لثبوت المسال مع الشبهة دون الحدود ولو ردت
 شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده ابتداء في كل شيء ان ردت التهمة مع بقاء
 الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كالعبد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق
 والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين (قوله ولو كانوا عجمانا او محدودين او ثلاثة حد الشهود
 لا المشهود عليهما) لانه لا يثبت بشهادة الاعمي والحدود المسال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا من
 اهل أداء الشهادة فلم تثبت شبهة الزنا فكذا لا حد في حدود من ليس اهل الاداء وقد حصل
 العبد مع انه ليس باهل التحمل ايضا ولا فرق بين أن يكون الكل كذلك أو بعضهم كذلك وأما

وهي بكر او الشهود فسقة
 او شهدوا على شهادة
 أربعة وان شهد الاصول
 لم يحد أحد ولو كانوا
 عجمانا او محدودين أو
 ثلاثة حد الشهود لا
 المشهود عليهما

اذ انقص عددهم عن الاربعة فلانهم قذفه لان الشهادة قذف حقيقة وخرجها عنه باعتبار
 الحسبة ولا حسبة عند النقصان وحدث عن رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة
 بمحض من الحجابة رضي الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو وجدوا حداً أحدهم عبداً أو محدداً
 حداً) لانهم قذفوا إذا شهدوا ثلاثة على ما بينا (قوله وارش ضربه هدر وان رجم فبذبه على
 بيت المال) وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقال اارش الضرب أيضا على بيت المال ومعناه
 اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود لا يضمنون
 عنده وعندهم ما يضمنون له ما أن الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذا احتراز عن الجرح
 خارج عن الوسع فينتظم الجرح وغيره فيضافان الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم
 الرجوع يجب على بيت المال لانه ينتقل فعل الجحد الى القاضي وهو عامل للمسلمين فتجب
 العرامة في مالهم وصار كالرجم والتصاص ولا في حنيفة ان الواجب هو الجحد وهو ضرب مؤلم غير
 جرح ولا مهلك ولا يقع جارحاً ظاهراً الا المعنى في الضارب وهو قلة هدايته فاقصر عليه الا انه
 لا يجب الضمان عليه في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة العرامة (قوله فلورجع أحد
 الاربعة بعد الرجوع وحدهم وعزم ربع الدية) لان الشهادة انقلب قذفاً بالرجوع لان به تنفسخ
 اثم اذنه فجعل الحال كذا للبيت وقد انفسخت الحجة فينفسخ ما يبنى عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث
 الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء في حقه وانما عزم
 الواحد الاربعة ربع الدية لبقاء من يبق بشهادته ثلاثة أرباع الحق فيكون التالف بشهادة الاربعة
 ربع الحق ولا يجب القصاص على الاربعة عندنا لانه تسبب في الاتلاف وليس بمباشر قيد بالرجوع
 لانه لو وجدوا أحدهم عبداً فلا حد على واحد منهم لظهور أنهم لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك
 الوقت فصاروا قاذفين حياتهم ماتوا لمجدد لا يورث على ما سيجي وأشار الى انه لو كان حده الجحد
 فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فانه يحد الاربعة بالاولى وهو متفق عليه وفي مسألة الكتاب
 بخلاف زفر والى انه لو رجع الكل حدهم وعزم واربع الدية والى انه لو شهد على رجل اربعة
 انه زنى بفلانة وشهد عليه اربعة آخرون بالزنا بغيرها ورجع الفريقان فانهم يضمنون الدية
 اجابوا ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون (قوله وقوله حدوا ولا رجم) أي لو رجع
 أحدهم قبل الرجوع حد الكل الاربعة وغيره وامتنع الرجوع وقال محمد حد الاربعة خاصة لان
 الشهادة تأكدت بالقضاء فلا ينفسخ الا في حق الاربعة كما اذا رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء
 من القضاء وصار كما اذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن الشهود عليه اطلاق في
 قوله قبله فشمع ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وخلاف محمد انما هو فيما بعد القضاء واما قبل
 القضاء فمحمد الكل عند الثلاثة خلافاً لفرقانه قال يحد الاربعة خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان
 كلهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة بتصال القضاء فاذ لم يتصل بقي قذفاً فيحدون (قوله ولو
 رجع أحد الحسبة لاشئ عليه) لانه بقي من يبق بشهادته كل الحق وهو شهادة الاربعة وشمل قوله لاشئ
 عليه المجدد والغرم وما اذا كان قبل القضاء وبعده وأفاد انه لاشئ على الاربعة بالاولى وحاصله انه لاشئ
 على الكل وكأنه لم يرجع أحد (قوله فان رجع آخر حدوا وعزم ربع الدية) اما المجدد فلا ينفسخ
 القضاء بالرجوع في حقه واما الغرامة فلانه بقي من يبق بشهادته ثلاثة أرباع الحق والمعتبر بقاء من
 بقي على ما عرفت وأفاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجوع لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما لم الاول

ولو حدد فوجد أحد هم
عبد أو محدودا حدوا
وأرض ضربه هدر وان
رجم فدينه على بيت المال
فلور جمع أحد الاربعه
بعسد الرجم حد وغرم
ربع الدية وقبله حدوا
ولا رجم ولو رجع أحد
الحمسة لاشي عليه فان
رجع آخر حدوا وغرم
ربع الدية
(قوله وغرم واربع الدية)
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة كل الدية وعلى ما في
العامة قال الرمي صوابه
جميع الدية قال في النهر
بعد قوله وغرم ربع الدية
لان الذي تلف شهادته
انما هو ربع الحق ولذا
لو رجع الكل حدوا
وغرموا الدية اهـ

برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للعدو الضمان وهو قد فقه وان لا فقه شهادته وانما استمع
 الوجوب لمنايع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المنايع برجوع الثاني طهر الوجوب واذا رجع
 الثالث ضمن ربع الدية وكذا الثاني والاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الدية اجناسا كذا في
 المحامى القدسي (قوله وضمن المزر كونه دية المرحوم ان ظهر واعبدا) يعني ضمن المزر كونه
 برجوعهم عن التزكينة دية المرحوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أي حنيفة
 وقال هي على بيت المال لانهم اتوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اتوا على الشهود عليه خيرا بان
 شهدوا باحصائه وله أن الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتزكينة فكانت التزكينة في معنى علة العلة
 فيضاف المحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط قيدنا بكسرهم رجوعا بان قالوا
 تعمدنا الكذب مع علمنا بانهم ليسوا احرار لانهم لو ثبتوا على تزكيتهم ولم يرجعوا أو قالوا اخطانا
 لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطوا في عيادهم اول العامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأما بالمر كين انهم
 اخبروا بحرية الشهود واسلامهم وعبدالهم لم تكون تزكينة سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ
 الاخبار لانهم لو اخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعبدا لم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تزكينة والقاضي
 قد اخطأ حيث اكتفى بهذا القدر وقيد بالمر كين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان
 كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للعدو لانهم قد فوا حيا وقد مات فلا يورث وقوله ان ظهر واعبدا
 مثال بل المراد ان ظهر انهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم أنه وقع في كثير من
 الكتب وجوب الضمان على المزر كين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المزر كين حتى
 جعلها في المنظومة مسئلتين المسئلة الاولى فيما اذا ظهر واعبدا الثانية اذا رجع المزر كين وليس
 الامر كذلك والحاصل أن ظهور الشهود عبيدا أو عدمه لا تأثير له في ضمان المزر كين وانما الموجب
 عليهم هو الرجوع فقط عند الامام واذا لم يرجعوا ظهر واعبدا والضمان في بيت المال اتفاقا
 (قوله كما لو قتل من أمر برجه فظهروا كذلك) أي يضمن المزر كون الدية كما يضمن القاتل من
 أمر القاضي برجه فظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة وفي القياس يجب القصاص على قاتله لانه
 قتل نفسه معصومة غير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فالورث شهد
 وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الدية في ماله لانه عمدا والعواقل لا تعقل دم العمدة وتوجب في ثلاث
 سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه وجب بالعقد
 فاشبهه الثمن في البيع وقيد بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التزكينة قبل القضاء
 بالرجم وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ على عاقبته والمراد من الامر بالرجم القصاص
 فاستلزم ان يكون بعد التزكينة فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي وقبضه
 رجل عمدا وجب القصاص أو خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهروا كذلك لانه
 لو قتله بعد الامر بالرجم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا ضمان
 فيه لافتياته على الامام كما في فتح القدير وقيد بقتل المأمور برجه لان من قتل من قضى بقتله
 قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا أولا لان الاستيفاء للولي كذا في التبيين من كتاب
 الردة (قوله وان رجم فوجد واعبدا فديته في بيت المال) لانه امثل أمر الامام فنقل فعله اليه
 كذا في الهداية وهو يقتضي ان يضبط رجم بالبناء للفاعل أي وان رجم رجل من أمر القاضي
 برجه فالمسئلة الاولى ببيان لقتله بالسيف والثانية ببيان لقتله بالرجم واقصر عليه في فتح القدير

وضمن المزر كونه دية
 المرحوم ان ظهر واعبدا
 كما لو قتل من أمر برجه
 فظهروا كذلك وان رجم
 فوجدوا عبيدا فديته
 في بيت المال

و يجوز أن يكون مبنيا للمفعول أي ابن رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود
 كذا في غاية البيان ولم أره ل تؤخذ الدية حالا أو مؤجلة (قوله وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر
 قبل شهادتهم) لانه يباح النظر لهم إلى الفرج ضرورة تحمل الشهادة واشبهه الطبيب والقبالة
 والمحافضة والختان والاحتقان واليكارة في العنة والرد بالعيب بقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا
 تعمدنا النظر للتأذلا تقبل شهادتهم اجناحا لفسقهم (قوله ولو أنكر الاحصان فشهد عليه رجل
 وامرأتان أو ولدت منه زوجته رجم) أي لو أنكر الدخول بعد وجود سائر الشروط أما اذا ولدت
 منه فلان المحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه وللهذا لو طلقها بعقب الرجعة والاحصان
 ثبت بمثله وأما اذا شهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان بعد ما أنكر بعض شرائطه كالنسكاح
 والدخول والحرية فإنه يبرحم خلافا لفر والشافعي والشافعي مرعى أصله أن شهادته غير مقبولة في
 غير الأموال وزفر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجناية تتعاطى عنده فيضاف المحكم اليه فاشبه
 حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتمالا للدرء وصار كما اذا شهد ذميان على ذمي في عهده المسلم
 أنه اعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولنا أن الاحصان عبارة عن الحصول المحمودة وانها مانعة عن الزنا
 على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا يرد أنه يصح الرجوع
 عن الاقرار به فدل أنه كما جحدنا نقول انما صح لانه لا مذهب له فيه بخلاف ما ذكرنا لان العتق
 يثبت بشهادتهما وانما لا يثبت سبق التار يخ لانه ينكره المسلم ويتضرر به المسلم والمراد بقوله
 أو ولدت منه أن يكون له من زوجته ولد قبل الزنا قال في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على ان
 اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحجود والقصاص لانها لا تثبت بدلالة الظواهر قالوا
 وكيفية الشهادة بالدخول ان يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها أو باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي
 عندهم أو قال محمدا يكفي ولا يثبت بذلك احصانه لانه مشترك بين الوطء والزفاف والحلوة والزبارة
 فلا يثبت بالشك كافة القران والاثمان ولهما أنه منى أضيف إلى المرأة بحرف البناء يتعين للجماع
 بخلاف دخول علمه فانه للزيارة ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها أو أنه كرت صار محصنا ونها وكذا لو
 قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة واذا كان أحد الزوجين محصنا يحد كل واحد
 منهما ما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمنون وهي معروفة وفي المحيط امرأة الرجل اذا أقرت انها
 أمه هذا الرجل فزنى الرجل برحم وان أقرت بالرق قبل ان يدخل بها ثم زنى الرجل لبرحم استحسانا
 لا قسار رجل تزوج امرأة بغيرولي قد دخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النسكاح
 غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاخبار فيه اه والله أعلم

باب حد الشرب

أي الشرب المحرم آخره عن الزنا لانه أقبح منه وأغلظ عقوبة وقدمه على حد القذف لتيقن الحرمة
 في الشارب دون القاذف لاحتتمال صدقه وتأخير حد السرقة لانه لصيانة الأموال التابعة للنفوس
 (قوله من شرب خمر أو أخذور يحهماو جود أو كان سكران ولو بنيندوشهد رجلان أو أقر مرة
 حدان علم شربه طوعا وصحا) الحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب
 فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن الاربعة إلا النسائي ثم نسخ القتل في الرابعة
 بمسارواه النسائي أنه عليه السلام قد أنى برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله وزاد في لفظ

وان قال شهود الزنا تعمدنا
 النظر قبلت شهادتهم ولو
 أنكر الاحصان فشهد
 عليه رجل وامرأتان أو
 ولدت زوجته منه رجم
 (باب حد الشرب)
 من شرب خمر أو أخذ
 ور يحهماو جود أو كان
 سكران ولو بنيندوشهد
 رجلان أو أقر مرة حدان
 علم شربه طوعا وصحا

(قوله فاشبه الطبيب الخ)
 ذكر الموضع التي يباح
 فيها النظر إلى العورة عند
 العذر وقد نظمها بقولي
 ولا تنظر لعورة أجنبي
 إلا عذر كقبالة طبيب
 وختان وخافضة وحقن
 شهود زنا بلا قصد مريب
 وعلم بكارة في عنة أو
 زنا أو حبس رد للعيب
 (باب حد الشرب)

فراى المسلمون أن الحد قد وقع وإن القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر فتشمل القطرة الواحدة كما
سيصرح به آخر لوفى وجود ربحها فتشمل ما إذا كان الربح هو جود وقت الشهادة أو وقت رفعه
إلى المحاكم وهى على وجهين فإن كان المسكان قريبا فلا بد من وجود الرأفة عند أداء الشهادة فإن
يشهد بالشرب وقيام الرأفة أو يشهد به فقط فيأمر القاضى باستككاه فيستككه ويخبره
بأن ربحها موجود فإن شهد أنه بعد مضى ربحها مع قرب المسكان فسيأني وإن كان المسكان بعيدا
فزال الرأفة فلا بد أن يشهد بالشرب ويقول لا أخذناه و ربحها موجود لان محبتهم بهم من مكان
بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرأفة فيحتاجون إلى ذلك للحاكم ولو أزال المصنف
اشتراط وجود الرأفة عن السكران بأن قال بعد قوله ولو تبينوا أخذوه ربح ما شرب منه موجود
لكان أولى لأنه لا بد من وجود الرأفة الشرب الذي شربه خمر كان أو نبيذ أسكر منه وقد ذكر
المصنف الربح حيث قال وجوده في الهداية و ربحها موجود وهو الحق لان الربح من الامعاء
المؤنثة السماعية كما في غاية البيان وقد بار جاب لان شهادة النساء لا تقبل في الحدود للشبهة ولم
يذكر المصنف أن القاضى يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيان في الفتاوى فقال
واذا شهد الشهود عند القاضى على رجل بشرب الخمر سألهم القاضى عن الخمر ما هى ثم سألهم كيف
شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب
لاحتمال أنه شرب في دار الحرب اه وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد وأما
على المذهب فلا لان وجود الرأفة كاف ثم قال فاذا ثبت ذلك حبسه القاضى حتى يسأل عن العدالة
ولا يقضى بظاهر العدالة اه والمشهد وعليه بشر بها لا بد أن يكون بالغا قلا مسلما ناطقا فلا حد
على صبي ولا مجنون ولا كافر قال في الظهيرية رجل ارتد عن الاسلام والعباد الله تعالى ثم أتى به
إلى الامام ثم شرب خمر أو سكر من غير خمر أو سرق أو زنى ثم تاب وأسلم فانه يحذف جميع ذلك ما خلا
الخمر والسكر فانه لا يحد فيهما لان المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار اه
وفي الحاشية ولا يحد الا من سوا شهد الشهود عليه أو أشار بأشارته معودة يكون ذلك اقرارا منه
في المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمي ولو قال المشهد عليه بشرب الخمر ظنتها البنا
أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لانه يعرفها بالرأفة والنوق من غير ابتلاع وان قال ظنتها نبيذ أقبل
منه لان غير الخمر بعد الغلبان والسدة بشارك الخمر في النوق والرأفة اه ولا بد من اتفاق
الشاهدين فلو شهدا على الشرب والربح يوجد منه لكانت بينهما اختلاف في الوقت لم يحد وكذا لو شهد
أحدهما أنه شربها وشهد الآخر باقراره بشر بها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر
وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البيضة والاقرار دليل على أن
من يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يرههم أحد يشربونها عسبر أنهم
جلسوا وجلس من يشرب بها لا يحدون وانما يعزرون وكذلك الرجل يوجد معه كوة من خمر وكان
في عهد أى خليفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الامام لم تحد به فقال لان معه آله الشرب
والفساد فقال الامام فارجع اذن فان معه آله الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة رد لقول أبى يوسف
أنه لا بد من مرتين اعتبارا بالشهادة كما في الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره
وشترط أن يعلم شربه طوعا وهو بأن تشهد الشهود أنه شربه طائعا لان الشرب مكرها لا يوجب
الحد قال في الحاشية ولو قال أكرهت عليها لا يقبل لان الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا

(قوله وحد الخمر والسكر
لا يقام على أحد من
الكفار) قال في النهروفي
منية المفتى سكر الذي من
الحرام حد في الاصح ولعل
هذا هو العذر للمصنف في
حذفه قيد الاسلام الا
انه في فتاوى قارى
الهداية أجاب حين سئل
عن الذي إذا سكر هل
يحد قال إذا شرب الخمر
وسكر منه المذهب انه
لا يحد وأفتى الحنن بانه
يحد واستحسنه بعض
المشايخ لان السكر في
جميع الاديان حرام

(قوله وظاهر كلام المصنف ان الخمر شرط لاقامة المحدث) ظاهر كلامه انه لم يرتفع لاصريها ونقله في النهر عن العيني وفي التارخانية ولو شهد الشهود على السكران لا يقام عليه المحدث حتى يحو

٢٩

فإذا صحا يقام عليه سواء ذهبت رائحة الخمر منه أو لم تذهب (قوله غير انه مقدر بالزمان عند محمد) أي بشهر كما قدمه في الباب السابق (قوله وتلتوه ووزنه) قال في الفتح المزمرة التحريك بعنف والترتبه والتثنية التحريك وهما بتائين مشتاتين من فوق (قوله وقول الزيلعي وأشار في الهداية الخ) أقول ما ذكره من عبارة الهداية ظاهر فيما قاله الزيلعي لان الرائحة قد ينيلها السكران باستعمال شيء فلا يلزم من وجود السكر وجود الرائحة ثم رأيت في حاشية أبي السعود كما

وان أقرأ أو شهد بعدمضي ريحها لالبعد المسافة أو وجود رائحة الخمر أو تقاهاها أو رجح عما أقرأ أو أقر سكران بان زال عقله لا

ذكرت حيث قال بعد سوجه عبارة المؤلف وفيه نظراذ ما نقله في البحر عن الهداية

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب أن يقول كنت مكرها غير رفع الحد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فانه لا يحد لان هناك هو ينكر السبب الموجب للحد لان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا بعدد لا كراه لا ينعزم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الابينة نعمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف ان الخمر شرط لاقامة المحدث حتى لو حده في حال سكره لا يكتفي به لعدم فائده من كونه زاجرا وفي القنية لا يجوز لقاضي الرستاق أو فقيهه أو المتفقهة وأئمة المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام (قوله وان أقرأ أو شهد بعدمضي ريحها لالبعد المسافة أو رجح عما أقرأ أو أقر سكران بان زال عقله لا) أي لا يحد في هذه المسائل كلها ما نبه به بعدد والرائحة باقرا أو ببينة فالتقدم وهو مقدر به فالتقدم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بجد الزنا وهذا لان التأخير يتحقق بمضي الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل

يقولون لي انكم شربتم مدامة * فقلت لهم لابل أكلت السفرحلا

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتأوه ووزنه واستنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولا نقيام الا من أقوى دلالة على القرب وانما يصار الى التقدير بالزمان عند تعدد اعتباره والتميز بين الواضح ممكن للمستدل وانما يشبهه على الجهال وأما الاقرار والتقدم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما مر تنقيره وعندهما لا يقام الحد الا عند قيام الرائحة لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة على ما روينا ورجح في غاية البيان قول محمد فقال والمذهب عندي في الاقرار ما قاله محمد لان حديث ابن مسعود رضي الله عنه أنكره بعض أهل العلم قال أبو عبيد لان الاصل في الحدود اذا جاء صاحبها فقرأها الرد والاعراض وعدم الاستماع احتالا للدره كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أقرأ ما عرفت فكيف بأمر ابن مسعود بالتثنية والمزمرة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح قنأويله أنه جاء في رجل أنه مولج بالشرب مدم فاستجازه لذلك اه وفي فتح القدير وقول محمد هو الصحيح اه والمحاصل ان المذهب قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن قول محمد أرجح من جهة المعنى وقدمنا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وان المسافة اذا كانت بعيدة فالشرط وجودها عند التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لا لبعد المسافة وقد من أن وجود الرائحة لا بد منها سواء كان قد شرب الخمر أو سكر من نبيذ وقول الزيلعي وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط غير صحيح لانه قال أولا ومن شرب الخمر فاحذور يحها وجوده أو جأواه وهو سكران وثانيا فان أخذه الشهود ورجحها فوجد أو سكران وكونه سكران معن عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة ما شر به وأما اذا وجد منه رائحة الخمر أو تقاهاها فلا يحد لأنه يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة محتملة أيضا فلا يجب الحد بالشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يجب من غير اقرار ولا بينة لاحتمال

لا ينافي ما ادعاه الزيلعي حتى لو ذهبت الريح بالمعالجة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحد كما قدمناه عن البرجندي معزيا للمعجم وهذا الذي قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر وقوله اذ لا يوجد سكران الخ غير مسلم لما علمت من عدم التلازم بينهما

السكر المحاصل من البنج
 حرام وكلام المصنف
 يدل على ان البنج مباح
 ولا تنافي بينهما اه وفي
 حاشية أني السعدي بعد نقله
 عن المؤلف تصحيح المحل
 ومخالفة ما جزم به في
 التنوير من كتاب الاشربة
 بحرمة ونهيه ويحرم أكل
 البنج والمحشيشة والافيون
 لكن دون حزمة الخمر
 اه قلت التوفيق بينهما
 ممكن بما نقله شيخنا عن
 القهستاني آخر كتاب
 الاشربة ونصه ان البنج
 أحد نوعي القت حرام لانه
 يزيل العقل وعليه الفتوى
 بخلاف نوع آخر منه فانه
 مباح كالافريت لانه وان
 اختل العقل به لا يكتنه لا
 يزيل وعليه يحمل ما في
 الهداية وغيرها من اباحة
 البنج كما في شرح اللباب
 (قوله وما دون ذلك لا
 يعرى عن شبهة الخمر)
 أي فيندري به الحمد
 قال في العناية ولهذا
 وافقهما في السكر الذي
 حرم عنده القدر المسكر

(قوله وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا) اي سواء علم به او لا ولم يذكرنا اذا سكره معوق البنية او سكره من غير ذلك
 او الزيادة ونحو ذلك أو من البنج أولي الزمان لم يحدد في جامع الجوامع وحدت بخط شحني في زماننا الفتوى على ان من سكر
 من البنج يحد اه ومثله في القهستاني عن النهاية وفي العناية روانة الجامع الصغير الامام المحمدي يدل على ان

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفي الظاهر به شهادة أحدهما أنه شر بها ولا شرأه فانه
 لم يحدوا واشرب قوم نبذوا سكر منه بعضهم دون البعض خد من سكر وأما اذا رجع عن الاقرار
 فلانه حالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود وهو هذا لانه يحتمل ان يكون صادقا
 فصارت شبهة والحدود تدبر بالشبهات وأما اذا أقر وهو سكران فلا زيادة احتمال الكذب في اقراره
 فيحتمل للدور لانه حالص حق الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان حالصا لله تعالى فلا يصح اقرار
 السكران به وان ما لم يكن حالصا لله تعالى فانه يصح اقراره به كحد القذف لان فيه حق العبد
 والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كافي سائر تصرفاته والحاصل ان اقراره بالحدود لا يصح الا عند
 القذف واقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعتاق وغيرها يصح لانها
 لا تقبل الرجوع ولذا اذا أقر بالسرقة ولم يقطع لسكره أخذ منه المال وصار ضامنا له وأما الزيادة
 فليس يصح فلا تبين منه امراته لان السكر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال في فتح القيد
 هذا في الحكم أما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان في الواقع قصد ان يتكلم به ذاكر الغناء
 كفر والافلا وفي التبيين وعند أبي يوسف ارتداده كفر في الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي
 ان يصح كاسلام المكرة اه وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا
 عليه بالشرب وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقة
 وهو سكران ويحد بعد العفو ويقطع لان الانشاء لا يحتمل الكذب فيعبر فعله فيما ينفذ من غير قصد
 واعتقاده وهذا كله اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والتخلف من الخمر
 والعسل والدواء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الانحاء لعدم الجناية وفي الحاشية وان زان
 عقله بالبنج فطلق ان كان حيا تناوله البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبي يوسف
 ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح اه وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا على الصحيح وقولنا ان
 زال عقله يمان الحد السكر فعند أي حنيفة السكران من التبيد الذي يحد وهو الذي لا يعقل منطقا قلنا
 ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالوا هو الذي يهذي ويختلط كلامه
 غالبا فان كان نصفه مستقيما فليس بسكران لانه السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ وله ان
 يؤخذ في أسباب الحدود باقصاها اذ الحد ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلمه الميراث
 شيء وشئ وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الخمر والمعتبر في القدر المسكر في حق الجرمة ما قاله بالاجماع
 أخذ بالا احتياط وفي الحاشية بقوله ما أفق المشايخ وفي فتح القدير واختاروه الفتوى لصعف دلائل
 الامام واستدل له في الظاهر به بما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال من بات سكران
 بات عروسا للشيطان فعلمه ان يقتل اذا أصبح فهذا اشارة الى ان السكران من لا يحسن شيء مما يصح
 به وحكي ان أئمة بلخ اتفقوا على انه يستقرأ سورة من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعتبر فيه هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندري بالشبهات والحل والحرمة هو حد
 بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر في القدر المسكر في حق الجرمة ما قاله بالاجماع أخذ بالا احتياط لانه لما اعتقد حرمة القدر
 الذي يلزم الهذيان واختلاط الكلام عنده يمتنع عنه فلما امتنع وهو الاذي في حد السكران كان متناعا عن الاعلى فيه وهو
 ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى

حتى يضحكى ان أمير بلخ أنه بعض الشرطي يسكون الرأى يسكران فأمره الأمير ان يقرأ قل يا أيها
الكافرون فقال السكران للأمير أقرأ سورة الفاتحة أولا فلما قال الأمير الحمد لله رب العالمين قال قف
فقد أخطأت من وجهين تركت التعوذ عند افتتاح القراءة وترك التسمية وهى آية من أول
الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء ففعل الأمير وجهه لى يضرب الشرطي الذى جاء به ويقول أمرتك
ان تأتيني بالسكران فثمتى بمقرئ بلخ اه وفى فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن أو
كان يحفظها فمما حفظ منه لا من لم يدرسها أصلا ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا معتبر به فانه
طريق سمع تبدل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول
لا أحسنه الآن بل يدفع قارئاً فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحدا بطريق ذكرها هو
كفر وان لم يوافق عليه (قوله وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) لا جامع الصحابة رضى
الله عنهم روى البخارى من حديث السائب بن يزيد قال كنا نأتى بالشارب على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم وأبى بكر وصدر من خلافة عمر رضى الله عنهم ما يقوم عليه بايدينا ونعالنا وأردتنا حتى
كان آخر امره عمر رضى الله عنه فخلد أربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما فى فتح القدير
أنه عليه الصلاة والسلام لم يسن فيه عداً معيناً ثم قدره أبو بكر وعمر رضى الله عنهم باربعين ثم انفقوا
على ثمانين وانما حازلهم ان يجمعوا على تعيينه والحكم المعام عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلهم
أنه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية فى ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا أهل الزمان تغيروا الى نحوه
أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلوا ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله
أكبر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام فى أمثالهم والسكر فى عبارة المصنف بضم
السين وسكون الكاف كذا السماع كفاى غاية البيان يعنى لا السكر بفحيتين نوع من الاشربة
والحاصل ان حزمة الخمر قطعة فحد بقليله وحرمة غيره ظنية فلا يحد الا بالسكر منه (قوله وللعبد
اصفه) أى نصف هذا الحد وهو أربعون سوطاً المارواه مالك فى الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن
عمر رضى الله عنهم قد اصابوا عبيدهم نصف الحد فى الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على
ما عرفت (قوله وفريق على بدنه كحد الزنا) لان تكرار الضرب فى موضع واحد قد يفضى الى التلف
والحدس عراجير المتلفاوا أشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمنا فى حد
الزنا وأنه يضرب بسوطاً لثمرة له وأنه ينزع عنه ثيابه قال فى الهداية ثم يجرد فى المشهور من الرواية وعن
محمد بن ابيه لا يجرداظهار التحقيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحقيف مرة فلا يعتبر ثانياً اه وسيصح
المصنف رجه الله فى فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا وصفاً كما هو أخف منه قدرا
والحاصل ان المضروب فى الحدود والتعزير يجرد عن ثيابه الا الازار احترازاً عن كشف العورة الاحد
القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشور والفرو كذا فى غاية البيان الا انه قال والاصح عندى
ما روى عن محمد بن ابيه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

وحد السكر والخمر
ولو شرب قطرة ثمانون
سوطاً وللعبد نصفه وفريق
على بدنه كحد الزنا
(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

هو فى الآية الرمي بالشئ وفى الشرع الرمي بالزنا وهو من الكبائر باجماع الامة قال الله تعالى ان الذين
يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم كذا فى فتح القدير

(قوله وليس هو من الكبار مطلقا الخ) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى بانى العناية بانه نسبة الحصن الى الرضا صرحا ودلالة
 اذ الاجماع انما هو في الحصن فقد قال المحلى من الشافعية قذف الصغيرة والمملوكة والحرة المتهمة من الصغار لان الايداء في
 قذفه دونه في الحرمة الكبيرة المستمرة بل قال ابن عبد السلام منهم الظاهر ان قذف الحصن في خلوته بحيث لا يسمع الله
 سبحانه وتعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وخالفه البلقينى فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطافنا من
 هذه المفسدة وظهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وهذا روى المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجنبوا السبع
 المربعات وعدمها قذف المحصنات وهكذا استدل في فتح القدير للاجماع وهو موثق بذلك قاله البلقينى وما في البحر

من ان قوا عدا لا تأبى
 ما قاله ابن عبد السلام
 مدفوع اه وقال
 الباقي في شرحه على
 الملتقى بعد ذكره عبارة
 المؤلف اقول المذكور

هو كمد الشرب كية وثبوتها
 في جمع الجوامع للمحلى
 قال ابن عبد السلام قذف
 المحصن في الخلوة بحيث
 لا يسمع الله تعالى
 والحفظة ليس بكبيرة
 موجبة للحد لا تنفاه
 المفسدة وقال محشيه
 اللقاني المحقق من مثل
 هذه العبارة في ايجاب
 الحد لان في كونه كبيرة
 ايضا لان الكلام المقيد
 بقيد اذا نفي توجه النفي
 للقيد الاخير وبصير
 الكلام صادقا بنفي
 غيره وبشبوته اه وقال

وليس هو من الكبار مطلقا بل محضرا احدا ما القذف في الخلوة فصغيرة عند الشافعية كما في شرح
 جمع الجوامع وقواعدنا لا تأبى لان العلة فيه تحقوق العار وهو مفقود في الخلوة وينبغي ان يقيد ايضا
 بكون المقدوف محصنا كما قيده في الآية الكريمة قذف غير المحصن لا يكون من الكبار وانا
 لم يجب به الحد فنبهني ان يعرف القذف في الشرع بانه روى المحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد
 به بالاجماع مستندين الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بربعة شهداء واجلدوهم
 ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لورماها باسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص
 اشارة الى انه الى ان المراد الرنا وهو اشتراط اربعة من الشهود يشهدون عليها بما رماها به ليظهر به
 صدقه فبما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة اربعة الزنا ثم ثبت وجوب الحد
 القاذف للمحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء الفارق وهو صفة الاثنية واستقلال دفع عار ما نسب
 اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف قيمه على ثبوت أهلية الاحتماد (قوله هو كمد الشرب كية وثبوتها) أي
 حد القذف كمد الشرب قدر او هو ثمانون سوطا ان كان حرا ونصفه ان كان القاذف عبدا وثبت سببه
 وهو القذف بشهادة رجلين او باقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة
 ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقدوف ان له بينة حاضرة على القاذف في مضر بحسبه القاضي
 في قول أبي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه يريده ان يلازمه ولا يأخذ منه كقبلا بنفسه في قول
 أبي حنيفة ومحمد ولو اقام المقدوف شاهدا واحدا عدلا على القاذف وقال لي شاهد آخر في المصرة قال
 أبو حنيفة رضي الله عنه يحسبه القاضي وكذا لو اقام المدعى شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي
 بالعدالة فانه يحسبه وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعى القذف ثم ودى
 خارج المصرا وأقام شاهدا واحدا وادعى ان بينته خارج المصرو طالب من القاضي حبس القاذف فانه
 لا يحسبه كذا في الحاشية وفي الظهيرية هذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعيدا من المصرو بحيث
 لا يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام أما اذا كان المكان قريبا يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام فانه يحسبه أيضا
 وفي الظهيرية أيضا اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين والقاضي يسأل الشاهدين عن
 القذف ماهو وكيف هو فاذا قالان شهدانه قال له يا زاني قبلت شهادتهما وادعى القاذف ان كانا عدا

الزرر كشي قال ابن عبد السلام الظاهر ان من قذف محصنا في خلوته ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وما قاله وان
 قد يظهر فيما اذا كان صادقا دون الكاذب لجراءته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكفي قلت والني حرره
 في شرح منظومة والد شيخنا تبا شيخنا النجم الغزي الشافعي أنه من الكبار وان كان صادقا ولا شهوة عليه ولو من الاولاد
 اولاد ولده وان لم يحديه بل يعزر ولو اذ غير محصن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لو حجب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني
 عن واثله عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال من قذف ذميا حمله يوم النجعة بسياط من نار (قوله والقاضي يسأل الشاهدين
 عن القذف الخ) قال المحمدي وينبغي ان يسألهم ما عن المكان لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البقي وعن الزمان لاحتمال
 ان يكون قذفه في صباه لاحتمال التقدم لانه لا يطلع به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود

(قوله) وكذا لو شهد أحدهما بالانقارار الخ قال أبو السعود فيمد قبول هذه الشهادة ٣٣ عند الامام وكلامه في النهر يفيد

الاتفاق على انها لا تقبل ونصه ولو شهد أحدهما انه قد نذفه يوم الخميس والاخر انه اقرب نذفه في ذلك اليوم لم يحذف قوله ويخالفه ما في الحاشية الخ كذا يخالفه ما في الجوهر اذا قال أنت أزني الناس فانه لا يحذف معناه أنت أقدر الناس على الزنا والظاهر ان علة ما في الحاشية هذه وعليه فيكون أنت أزني من فلان الزاني فلو حذف محصنا أو محصنة بالزنا حذف بطله مفرقا

أو من فلان مثل أزني الناس وأزني من تأمل ثم رأيت في النهر قال وفي أنت أزني الناس أو من فلان خلاف في المبسوط لا حذف عليه اذ معناه أنت أقدر الناس على الزنا وخم قاضحان بوجوده وكذا في أنت أزني من فجرم في الظهيرية بوجوده وفي الحاشية بأنه لا يجب اه وأوضح المراد في التارخانة حيث قال نقلا عن المحيط وفي كتاب الاختلاف روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة اذا قال لغيره أنت

فان شهد أحدهما انه قال له يازاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال له يازاني يوم الخميس قال أبو حنيفة تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما بالانقارار والاخر بالانشاء اه (قوله فلو حذف محصنا أو محصنة بترنا حذف بطله مفرقا) أي طلب المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لما تلوا من الآية وبينا من الاجماع قيد بالحصن لان غيره لا يجب المحذوف وفيه اشارة الى اشتراط محض القاذف عن اقامة اليمين على الزنا فانه اذا اقام يمينه على صدق مقالته لم يبق المقذوف محصنا فاعني ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المقذوف وفي الظهيرية رجل قذف رجلا بالزنا فرفع المقذوف الى القاضي فقال القاذف عندي شهود عدول على ما قلت واقامهم على ذلك فانه لا يحذف وهل يحذف المقذوف ان شهدوا بحد متقدم فانه لا يحذف كالمشهد واعلم بالزنا قبل القذف ان كان متقدما لم يحذف وان كان غير متقدم حذف كذلك ههنا اه وقيد بقوله بترنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا شرعا لما قدمناه فلا حذف قوله وطئك فلان وطئا حراما أو جامعك حراما أو اطلق في الزنا ولم يقيده بلفظ يدخل فيه ما اذا قال زنت أو يازاني أو أنت أزني الناس أو أنت أزني من فلان أو أنت أزني مني كافي في الظهيرية ويخالف ما في الحاشية لوقال أنت أزني مني لا حذف عليه ولو قال لرجل يازانية بالثناء لا يحذف في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون قاذفا ولو قال لامرأة يازاني يجب المحذف في قولهم لانه ترخيم وهو حذف آخر النكامة ولو قال لرجل زان لا حذف عليه ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا أو قال لكم زان الا واحدا أو قال لرجلين احدهما كزان فقيل هذا الاحدهما بمنه فقال نعم لا حذف عليه ولو قال لرجل يازاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال له صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا تارني بفلانة ثم قالوا افيمادون الفرج متصل لا حذف على المقذوف ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا افيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت لا حذف على المبتدئ ولو قال لغيره أنت تزني لا حذف عليه ولو قال لامرأة ما رأيت زانية خيرا معك لا حذف عليه ولو قال لامرأة زني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا ولو قال لغيره زني فخذك أو طهرك أو يدك لا حذف عليه ولو قال زني فزوجك كان قاذفا ولو قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرتك انك زان أو قال أشهدت على ذلك لا حذف عليه ولو قال لغيره زنت وفلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال لغيره وفلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد انك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا حذف على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به عليه فيثبت يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يازاني فلا حذف على الا عمرو هل يحد الماء وان كان الماء مور قال له يازاني يحذف وان قال له ان فلانا يقول لك يازاني لم يحذف ولو قال لا تحريبا بين الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يازاني وهذا معك كان قاذفا لهما ولو قال لا تحريبا بين الزانية وهذا لم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة اجنبتة زنت بغير أو بشور أو بحمار لا حذف عليه لانه نسبها الى التمسكين من الهائم ولو قال زنت بناقة أو ببقرة أو بقر أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زنت بناقة بذلت لك أو بدرهم بذلت لك في الزنا فان قيل بل معنى كلامه زنت بدرهم استوجرت عليه فينبغي ان لا يحذف في قول أبي حنيفة وهذا لان ترب الثاء تحجب الاعواض والابدال قيل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيقابل المحتملان ويبقى

قوله - بخرجامس - أزني الناس أنت أزني من الزناة أنت أزني من فلان الزاني أنت أزني فلان أو أنت أزني مني فعليه الحد وقال أبو يوسف في الثلاث الاول الحد وفي الرابع والخامس لا يجب الحد اه (قوله فينبغي ان لا يحذف الخ) يفيد انه لا يحذف القاذف

نسبة المقدوف الى فعل يوجب الحدوبه صرح ابن النكاح (قوله ولو قال رجل زنت بغير الخ) قال في النهر ولو قال لها زنت
بغير اراو بغير او ثور لم يحد لان الزنا يدخل ذكره في قبل مشتبه الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بفاقة أو انا أو دراهم لان معناه
زنت وأخذت النكاح اذ لا تصلح المذكورات للدخول في فرجها ولو قيل هذا رجل لا يحد لانه ليس العرف في حانته أحد المال
اه وهو مخالف لما ذكره المؤلف فان هذا التعليل يقيده لوقال له زنت يدار او ثوب ان لا يحد كما لو قال له بدراهم الا ان تكون
الاشارة بقوله ولو قيل هذا الرجل الى قوله بغير او ثور تأمل ثم رأيت في كافي الحاكم وان قال رجل زنت بغير او بفاقة
أو ما أشبه ذلك أو بامه لم يحد ٤٣٤ الا في الامه خاصة اه (قوله حتى لو قذف رتقاء أو محبوا بالاحب عليه الحد) زاد في النهر في

قوله زنت فنكاته لم يرد على هذا ولو قال رجل زنت بغير او بفاقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه لانه
نسبه الى اتيان البهيمه فان قال بامه أو دار أو ثوب فعليه الحد كما في الحانية والظهيرية وبه تبين ان
حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لقرينة وجوب في بعض المسائل مع عدم
التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال فيمنه يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الحانية رجل قال
لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواط صرح بالاحد عليه في قول أبي خنيفة وقال صاحباه يحد
اه واعلم انه يشترط وجود الاحصان وقت الحد حتى لو زنى المقدوف قبل انه يقام الحد على القاذف
أو طي وطئا حراما على ما ذكرنا أو ارتدوا العباد بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لان
احصان المقدوف شرط فلا بد من وجوده عند اقامة الحد كما في فتح القدير وقيد بطلانه لانه حق
وينفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح
وأشار به الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالاشارة ولعله لو كان ينطق لصدق قوله
كان الظالم ثم الحد دفع العار استغنى عنه لانه لا بد من تصور الزنا من المقدوف حتى لو قذف رتقاء أو
محبوا لا يجب عليه الحد لانهم لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين (قوله ولا يبرع عنه غير
الفرو والمحبو) اطهار التحقير لان سببه غير متيقن به لاحتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة
واما الفرو والمحبو فيمنعان وصول الالم فيزعمان بخلاف حد الزنا والشرب فانه يبرع عنه تمامه كلها الا
الازار كما قدمناه والمراد بالشرب المحشوا كالمضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب
ذو بطانة غير محشوا لا يبرع وفي فتح القدير والظاهر انه لو كان فوق قميص يبرع لانه يصبر مع القميص
كالمحشوا أو قري يمانه ويمنع من اتصال الالم الذي يصلح راجرا (قوله واحصانه بكونه مكافرا مسلما
عقفا عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا اذ هو فعل محرم والحكمة بالتكليف
وفي الظهيرية اذا قذف علاما مراهقا فادعى الغلام البلوغ بالسن أو الاحتمال لم يحد القاذف بقوله
وخرج العبد لان الاحصان ينظم الحرية قال تعالى فعلمين نصف ما على المحصنات من العبادات
فقذف العبد ولو مدبرا أو مكاتباً يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام
من أسرك بالله فليس بمحصن وفي الحانية ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقدوف حر اذنت حرية
باقرار القاذف أو بالبينه اذا أنكر القاذف حرية وكذا لو أنكر القاذف حرية نفسه وقال أنا عبد

قذف من لا يجب بقذفه
الحد المحصى والمملوك
للقاذف كسبا في والخنثي
الذي بلغ مشكلا نص
عليه في السراجية ووجهه
ان نكاحه موقوف وهو
لا يقيد الحل اه وفيه
ولا يبرع غير الفرو والمحبو
واحصانه بكونه مكافرا
مسلما عقفا عن الزنا
نظر في التارخانية
وكذلك اذا قذف الرتقاء
لا حد عليه وكانت بمنزلة
المحبوب بخلاف ما لو
قذف خصيا أو عنيبالا
الزنا منه ما غير متيقن
وكذا اذا قذف امرأة عذراء
لان الزنا متصور اه
فيكان الصواب ترك
الخصي وكذا المملوك لما
في حاشية مسكين عن
المجوى ان الذي سباني ما
اذا قذف أم مملوكه وأما
المملوك فقذفه لا يوجب

الحد مطلقا سواء كان مملوكه أو مملوك غيره كسبا في التعزير وعرض المجوى أيضا تعليله بمسئلة الخنثي بانه لا دخل
للتكاح البات المفيد للحل في ايجاب حد القذف حتى يرتب على عدمه عدم وجوب الحد واتخاذ في حد الزنا بالرحم اه قلت بل
لا دخل للتكاح أصلا قال في الدر المختار ينقص عن احصان الزوجين النكاح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه
لعدم تحقق الزنا منه لاحتمال زيادة كل من الساعتين الا انه قد يقال يمكن تحقيقه منه فان بأي غيره وباتمه غيره وبعبارة السراجية
مطلقة وهي على ما في التارخانية قذف خنثي بلغ مشكلا ولم يبين حاله لم يحد ف تأمل ثم ظهر لي ان مراد النهر رجل المسئلة على ما اذا
تزوج الخنثي المذكور ودخل فقذفه آخر فانه لا يحد بقذفه لانه وطئ في غير ما كره له كونه نكاحه موقوفا لا يفيد الحل فلا يرد
عليه ما مر أصلا (قوله لا يحد القاذف بقوله) قال في الشرب بالية فهذا يستثنى من قول أئمتنا لوراها قولا لا يلغى أصلا

واحكامهما احكام البالغين (قوله وفي الظهير بقوله لا امرأته زينة وانت كافرة الخ) قال المؤلف في باب اللعان نقلا عن
الفتح ولو اسند الزنا بان قال زينة وانت صبيحة او مجنونة وهو معهود وهي الاكل اهل فلان بخلاف وانت ذميمة او أمة او منسذ
أربعين سنة وعمرها اقل تلاعنا لاقتصاره (قوله لانه لو قال ذلك لا لا جنسية يجب الحد) لانه قاذف يوم تكلم برزاه او المعتذر
عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا في المحورة قال في مخ الغفار اقول ما ذكره من الاصل مشكل لانه ان اعتبر
في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لزم ان يحذف قوله زينة بك وانت صغيرة ٣٥ وكذا في نظائره فليست اهل واجب
الرمي في حاشيته عليه بانه

في الصغيرة ليس بقذف
لعدم تصوره منها اذ ذلك
ولم يسقط به احصائها
بخلاف الامه والكافرة
فيمد تصوره ولذلك
يسقط الاحصان فلم يدخل
الاول في الاصل اه
والى هذا اشار في الفتح
حيث قال ولو قال زينة
وانت صغيرة لم يحد لعدم
الاثم (قوله قال رضى الله
عنه فيه نظرا الخ) قال في
النهر يثريده ان رفع
العارجو زلا مسازم والا
لامتنع عفوه عنه واجبر
على الدعوى وهو خلاف
الواقع اه قلت بل قال
في التارخانية عن تهنيس
الناصرى وحسن أن لا
يرفع القاذف الى القاضي
ولا يطالبه بالحد وحسن
من الامام أن يقول
للقذوف قبل أن يثبت
عليه الحد أعرض عن

وعلى حد العبد كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين ويعلم القاضي ولا
يختلف القاذف انه لا يعلم ان المقدوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظهير بقوله لا امرأته زينة
وانت كافرة وهي في الحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لو قال زينة وانت أمة وهي في الحال حرة
لانه لو قال ذلك لا لا جنسية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قذفتك وانت كافرة او وانت أمة اه
وخرج غير العفيف لان الاحصان بتنظيم العفة ايضا قال تعالى والمحصنات من الذين أتوا الكتاب أى
العقائف ولان المقدوف اذا لم يكن عفيفا فالقاذف صادق فالشرايط الخمسة للاحصان داخله تحت
قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فاذا فقدوا حد منها لا يكون محصنا وفي القنينة قذف وهو مصلح
ظاهر ولم يكن عفيفا في السر بعد في مظالمه القاذف بالحد فيما بينه وبين الله تعالى قال رضى الله
عنه فيه نظرا فان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفا في السر انه من الزنا وان كان زانيا لم يكن قذفه موجبا
للحد فكيف بعد اه وقيد بقوله عن الزنا لانه لا يشترط العفة عن الوطء المحرام ولذا قال في
الظهير بقوله لو وطئ أمة المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فاني أحد قاذفه كذا في المنتقى
عن أبي يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الاصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه
بعضهم وأحلّه بعضهم فاني أحد قاذفه وفيه أيضا لو وطئ أمة في عدة من زوج لها فاني أحد قاذفه لان
هناك في أمته صحيح ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها فأولم يجعلها فاني أحد قاذفه قال
أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فاني أحد قاذفه وكذلك
لو تزوج أمة لرجل غير اذنه ودخل بها فاني أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم
استدان منها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة
بنت فلان الفلانية امرأة مغرقة سمعها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرحم الرجل ثم ان رجلا
قذف تلك المرأة الغائبة فنجضت معه الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرحم قال القياس ان يحد
قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لاعلمه الكنى أستحسن ان لا أحد قاذفها ثم قال وجك ما ينزل
الاحصان بالزنا من كل وجه ينزل بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من
كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة
في حالة الحيض لا ينزل به الاحصان واذا وطئ أمة المحوسبة لا ينزل احصانه لقيام ملك المتعة من كل
وجه ولو اشترى أمة ووطئها أو وطئ هو أمها ووطئها ففسد ذقه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا أو دعه اه (قوله لانه لا تشترط العفة عن الوطء المحرام) نظريه بان من جملة الوطء المحرام الذي ليس برتبا الوطء
شكاح فاسد والوطء يشبهه مع أنه تشترط العفة عنهم ما واجب بانه أراد المحرام لغيره والقرينة عليه ما يأتي آخر المقالة عن
شرح الطحاوى وكذا ما يأتي عند قول المتن ومن قذف امرأة لم يذر أبو الوليد الخ فراجع فيه فانه صريح في ذلك (قوله ولو وطئ
جارية ابنه في عدة من زوج لها الخ) أقول قدم أول كتاب الحدود أنه لو وطئ جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بالزنا وصرح
به في الفتح أيضا أول باب الوطء الذي لا يوجب الحد وشرحا في أيضا عند قول المصنف فيمن لا يحد قاذفه أو وطئ في غير ما مكه انه
لا يحد فيه جارية ابنه

فلو قال لغيره لست لا بك
أولست بأبن فلان في
عصب جده وفي غيره لا
كنفيه عن جده وقوله
لعربي يابنطى أو يابن
ماء السماء ونسبه إلى
عمه أو خاله أو ربه

(قوله وهو بعيد
صرح به في الكافي الخ)
قال في النهر أقول ماجرى
عليه شرح الهداية وأكثر
المتأخرين من التقييد
بالعصب هو المذهب لما
قدمناه أنه مع الرضا
ليس قدفا وكيف يحد
بما ليس قدفا وبه يضعف
ما عن الثاني وكان هذه
الرواية شاذة عنه ولذا ذكر
في وسائط المحطة عنه أنه
قدف في حالة الغضب
دون الرضا وما في الكافي
لأدلالة فيه لما ادعاه
بوجه مع استدلالة في
النفى بالاثرو وقد علمت أنه
محجول على حالة الغضب
والفرق بينه وبين قوله
يا ولد الزنا أظهر من الشمس
وقت الضحى لأنه لا يستعمل
تعبير القدف فاستوت
الجالسان فيه بخلاف
النفى ثم رأيت في عقد
الفراد قال التفصيل هو
ظاهر المذهب والاعتماد
عليه دون ما يقع سواء
بحال قاله

وكذا لو اشترى أخته من الرضا ع ووطئها سقط إحصائه لأن الحرمة هنا ثابتة على سبيل التابيد
بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر إلى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر إليه
أو ابنه إلى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة لا يرول إحصائه ويحد قدافه وقال يرول إحصائه
ولا يحد قدافه وكذلك على الاختلاف إذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها اهـ وجعل في الثانية
من وطئ بنكاح فاسد كن وطئ الجارية المشتركة في عدم وجوب المحرم على القاذف والمخاضل أن من
زنى أو وطئ بشبهة أو بنكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأنيد سقط إحصائه وما لا
فلا كما في شرح الطحاوي (قوله فلو قال لغيره لست لا بك أولست بأبن فلان في عصب جده وفي غيره
لا) أي وإن قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لأنه عند الغضب يراد به حقيقة سبالة وفي غيره يراد به
المعانية بنفي مشابهته له في أسباب المروءة ثم اعلم أنه قد وقع في الهداية مسئلتان الأولى قال ومن نفي
نسب غيره وقال لست لا بك فإنه يحد وهذا إذا كانت أمه مسلمة حرة لأنه في الحقيقة قدف لأنه لا
النسب إنما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بأبن فلان لأنه الذي يدعي له
يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلاه بما ذكرناه فظاهره أنها مسئلتان مختلفتان ضرورة وحكم لأن في
المسئلة الأولى قد نفاه عن ابنه من غير تعرض للاب الذي يدعي إليه وحكمها وجوب المحرم مطلقا سواء
كان في غضب أو رضاه لأنه لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن ابنه المعين الذي يدعي إليه وحكمها
التفصيل وقد جعل بعضهم المسئلة الأولى على التفصيل في الثانية وهو أنه أن كان في حالة الغضب حد
لا في غيره وجزم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعيد لما صرح به في الكافي للحاكم
الشهيد بقوله وإن قال لرجل يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا أولست لا بك وأم حرة مسلمة فعليه الحد بلعنه
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا حد إلا في قدف محصنة أو في رجل عن أمه اهـ لأنه سوى
بين اللفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بأنه إذا قال يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل
بل يحد ألبتة اهـ فكذلك إذا قال لست لا بك لأنهم صرحوا أنه بمعنى أمك زانية أو زنت ولا يراد به
المعانية حالة الرضا لأنه لم يعين أبنا مخصوصا حتى ينفي أن يكون على إطلاقه ثم رأيت التصريح
بذلك في فتاوى قاضيجان قال لرجل لست لا بك عن أبي يوسف أنه قدف كان ذلك في عصب
أو رضا ولو قال ليس هذا أبك لأبيه المعزوف فإن كان هذا في حالة الرضا أو على وجه الاستفهام
لا يكون قدفا وإن كان في غضب أو على وجه التعبير كان قدفا اهـ وما في فتح القدير من أن التقدير
حالة الرضا لست لا بك المشهور رجحنا عن نفي المشابهة في محاسن الأخلاق فبعد كما لا يخفى وقد علم
مما ذكرناه أنه لا بد من تقييد المختصر بأن تكون أمه محصنة لأنه قدف لها وما في الهداية من
التقييد بحرية أمه وإسلامها لا ينفي اشتراط بقية شروط الإحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار
المصنف إلى أنه لو قال إنك ابن فلان لغير أمه فالحكم كذلك من التفصيل وقد بان في أمه فقط
لأنه لو نفاه عن أمه أو عن ابنه أو أمه فلا حد في الأحوال كلها لاكتف في الثاني ولأن فيه نفي الزنا لأن نفي
الولادة تنفي للوطء وللصدق في الأول لأن النسب ليس لأمه ولم يتعرض المصنف لطلب الولدان لأن
إن كانت حرة فالطلب لها وإن كانت ممتة فالطلب لكل من يقع القدح في نسبه المخاطب وغيره
سواء وفي القنية سمع أناس من أناس كثيرة أن فلانا ولد فلان والفلان يحد فلهم أن يشهدوا مطلقا
أن هذا ولده بمجرد السماع وإن لم يعلموا حقيقة ولو قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اهـ (قوله
كنفيه عن جده وقوله لعربي يابنطى أو يابن ماء السماء ونسبه إلى عمه ورابه) أي لا يحد

(قوله اما الاول وهو ما اذا انقاع عن حده الخ) قال في الفتح واعلم ان قوله لست ابن فلان لا يسميه المعروف له معنى مجازي هو نفي المشابهة ومعنى حقيقي هو نفي كونه من مائه مع زنا الام به أو عدمه بل بشبهته فهي ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بحكم الغضب وعدمه فعليه براد نفي كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه براد المجازي وقوله لست بابن فلان لمجده له معنى مجازي هو نفي مشابته لمجده ومعنى حقيقي هو نفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هو نفي كونه أباً على له وهو يصدق بصورين نفي كون أبيه خلق من مائه بل زنت جدته به أو جافت به بشبهته وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

بتعيين الغضب أحدها بتعيينه في الاول وهو كونه ليس من مائه مع زنا الام به اذ لا معنى لان يخبره في السبب بان أمه جاءت به بغير زنا بل بشبهة فيجب ان يحكم أيضا بتعيين الغضب في المعنى الثاني الذي هو نفي نسب أبيه عنه وقد نفي جدته ولو قال يا ابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد

به فانه لا معنى لاختاره في حالة الغضب بانك لم تخلق من احدك وهو مع سماجته أبعدي الارادة من ان يراد نفي أبوته لا يسميه لان هذا كقولنا السماء فوق الارض ولا يخص الا بان يكون فيها اجاع على نفي الحد بلا تفصيل كما ان في تلك اجما على ثبوته بالتفصيل اه

الحد في هذه المسائل أما الاول وهو ما اذا انقاع عن حده فلانه صادق في قوله وأشار الى أنه لو نسبته الى حده لا يحد أيضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظاهر ية اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لابنك لم يملك أبوك فهذا كله قذف لانه وكذا اذا قال لست للرشرة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعربي يا بطني فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق أو عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعربي لما قلنا وفسره الفقيه أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد بطني وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل بياضي ولا تقل بطني اه وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان فلا حد وكذا اذا قال لها شمي لست بها شمي لكنه يعزى كافي المبسوط وأما اذا قال لرجل يا ابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غايه البيان ماء السماء هو عامر أبو مزينة وسمى به لانه في القبط أقام ماله مقام المطر وكان عيانا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء بحالها وجسدها وانما سمي عمر وولده من بقاء لانه كان عزق كل يوم خاتمين بلبسهما ويكره أن يعود فيهما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اذا نسبته الى عمه أو خاله أو زوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء سمي أباً أما الاول فلقوله تعالى واله أبائك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسمهم عمل كان عماله أي له عقوبت علم ما السلام وأما الثاني فلقوله عليه السلام الخال أب وأما الثالث فلتر بية ونسبته الى المرقي في الكتاب دون زوج الام بشر الى أن العبرة فيه للتر بية لا غير حتى لو نسبته الى من رباها وهو ليس بزوجه لا وجب أن لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي فتح القدير وقد ذكرناه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في حال السبب بخلاف ما اذا لم يكن فان قيل لا كان قد سمي به وان كان للنجاء أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق والجواب لما لم يرهنا استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التهم به علمه كما قلنا في قوله لست بعربي لما لم تستعمل في النفي يحمل على حالة الغضب على سببه نفي الشجاعة والنجاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال يا ابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد) لانه قذف محصنة بعد موتها فلكل من يقع القذف في نسبه بقذفه له المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلحق

قلت قد يجاب بالفرق وهو ان ارادة القذف في نفيه عن جده بالعدول عن الحقيقة الى المجاز لقرينة وذلك شبهة يندري بها الحد لان الاصل في الكلام الحقيقة وخال المسلم شاهدة بانه اراد الحقيقة وأتى في حال الشتم بكلام يحتمل القذف فصارت حالته قرينة معارضة لقرينة ارادة الشتم بخلاف نفيه عن أبيه فانه قذف حقيقة وحالة الغضب قرينة أيضا مساعدة للمعنى الحقيقي وكون القذف محرما قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو كونه ليس مثل أبيه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم فتساقطان ويبقى المعنى الحقيقي سالما عن المعارض وهو نفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان) يعنى القليلة كما صرح به في الحاشية

بهم لكان الحرية فيكون القذف متساوياً لهم معنى قيد بموتها لانها لو كانت غائبة لم يكن لهم
المطالبة لجواز أن تصدق القاذف اذا حضره والتقيد بقذف الام اتفاقاً لانه لو قذف رجلاً
وهو ميت فلا صله أو فرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتاً وجب الحد على القاذف
ولو الدين والمولودين أن يخاصوا أسوأه كان الولد أو الوالد أو لم يكن والتقيد بالوالد اتفاقاً أيضاً
اذ الام كذلك لما قدمناه من قوله والوالدين فعلى هذا القذف ميتاً بالزناؤه أم فله المطالبة لانه
يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بأن الأصول المطالبة وهو يقتضي أن الحد المطالبة وقد صرح
في غاية البيان معزياً إلى شرح الجامع الصغير للفقهاء في اللبس بأن المراد الاب والجد وان علاه ولا يخالفه
ما في فتاوى قاضيان من أن الجد اب الاب لا يطلب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا مولاه
كذا في فتح القدير وهو وسع ومن القلم في النسخة التي نقل منها والوجود في الفتاوى أن الحد اب الام
ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الحد اب الوالد فالحق أن له المطالبة وأما بالتعسير بأول الفرع
المطالبة مع وجود أصله وأن الولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعصم
فلا يضمن الاثر المطالبة ولذا ذكر في الحاشية أن رجلاً لو قذف ميتاً له ابنان فصدقه أحدهما
فلا يضمن الاثر يحده اه وكذا اذا عفا بعضهم فلا أثر المطالبة وأطلق في الولد فشمع ولد البنت فله
المطالبة بقذف جده وروى عن محمد دخله والمذهب الاول لان الشبهة بلحقه اذا نسب ثابت من
الطرفين وقد أفاد صريح كلام المصنف أن لولد الولد المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا فرج
ولا يخالفه ما في الحاشية من أنه لو قال له جدي زان لا حد عليه لما علم في الظاهرية من أنه لا بدري
أي جده وأوضحه في فتح القدير بأن في أجاده من هو كافر فلا يكون قاذفاً لم يعين مسلمة الا في
قواعد أنت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الأدنى فان كان أو كانت محصنة حد اه وقد استدل
بما قدمه أنه لا بد أن يكون المذنب ميتاً محصناً فذا لم يقصد به هنا وأطلق في الطالب فشمع ما اذا
كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أو فرعه كافراً أو عبداً فله أن يطالب بالحد خلافاً لفرج
لانه من أهل الاستحقاق اذ الكفر والرق لا ينافيه وقد عبره بنسبة محصن الى الزانية بخلاف ما اذا قدوة
هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتاً محصناً فلا صله وان علاه أو فرعه
وان سفل مطلقاً المطالبة لكان أولى (قوله ولا يطلب ولد وعبداً يادوسيد بقذف أمه) لان المولى
لا يعاقب بسبب عبده وكذلك الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده المراد بالولد
الفرع وان سفل وبالأب الاصل وان علاه كرا كان أو أنثى فالأول ليس للولد المطالبة بالحد اذا
كان القاذف أباً أو جده وان علاه وأمه وجده وان علت كذا في غاية البيان وأشار الى أهمها
لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمذنب ابنة ابنان أحدهما من غير
القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المنافع في حقه وكذا لو كان لها اب وتحوه فله المطالبة حيث لم يكن
مملوكاً للقاذف فموقوف حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقي بخلاف القصاص والفرق بينهما
أن القصاص حق العبد يستحقونه بالمراث ولهذا ثبت لجميع الورثة بقدر أرثهم فإذا سقط حق
بعضهم وهو لا يقبل التجزئ سقط حق الباقي ضرورة وأما حد القاذف فحق الله تعالى وأما
للعبد حق الخصومة اذا حقه به شين فثبت لكل واحد منهم على السكال فسقوط حق بعضهم في
الخصومة لا يسقط حق الباقي ولهذا كان للأب بعد منهم حق مع وجود الأقرب وقيد بالقذف لانه
لو شتمه والده فانه يعزى قال في القنية ولو قال لا تخربا حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطلب ولد وعبداً يادوسيد بقذف أمه
(قوله ولا الام ولا الاخ)
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة ولا أم الام وهي
الصواب الموافقة لما في
الفتح والحاشية

ويبطل بموت المقذوف
 لا بالرجوع والعفو ولو
 قوله وفي نفسى منه شيء
 الخ) نقله الشرنبلالي وأقره
 واقتصر في الرمز والمنح
 على ما في القصة ولم يعول
 على ما ذكره المؤلف ومنعه
 في النهي أيضا ولم يبين
 وجهه وقد وجهه بعض
 الفضلاء بان الحد يندرى
 بالشبهة لانه حق الله تعالى
 وحرمه الا بوجه صالحة
 للدرء والتعزير خالص
 حق العبد وهو لا يندرى
 بالشبهة ولا يلزم من سقوط
 الأدنى سقوط الأعلى اه
 ولا يخفى ان قوله هم لا
 يعاقب يشمل التعزير
 فيبقى توقف المؤلف
 وأبداه هذا الفرق لا
 يدفعه تأمل (قوله فقد
 صرح في المبسوط بأنه اذا
 قضى الخ) في الحائنة من
 كتاب الصلح رجل قذف
 محصنا أو محصنة فأراد
 المقذوف حد القذف
 فصالحه القاذف على
 دراهم مائة أو على شيء
 آخر على ان يعفو عنه
 ففعل لم يجز الصلح حتى
 لا يجب المال وهل يستقط
 الحدان كان ذلك بعدما
 رفع الى القاضي لا يبطل
 الحد اه وهذا لا يعارض
 ما في المبسوط لان قاضيخان
 انما حكم بعدم بطلان
 الحد بالصلح وأما كونه

وقد كانت انه لو قال ذلك الوالد لولد يجب عليه التعزير اه وفي نفسى منه شيء لتصریحهم
 بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشم أولى (قوله ويبطل
 بموت المقذوف) أى بطل الحد لانه لا يورث عندنا ولا خلاف في انه فيه حق الشرع وحق
 العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص من هذا الوجه حق
 العبد ثم انه شرع زاجر ومنه سمي حدا والمقصود من شرع الزواجر اخلافا للعالم عن الفساد وهذا آية
 حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد
 بقديما لحق العبد باعتبار حاجته وعنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال للعبد من
 الحق بمولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيه ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق
 الشرع الا بآية وهذا هو الاصل المشهور الذي تنفرغ عليه الفروع المختلف فيها منها الارث اذا
 الارث يجري في حقوق العباد لاني حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف
 عندنا ويصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل وعنده لا يجري وعن أى
 يوسف في العفو مثل قول الشافعي ومن أصحابنا من قال ان الغالب حق العبد وخرج الاحكام والاول
 أظهر كذا في الهداية واعلم انهم اتفقوا على انه يشترط الدعوى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقديم
 ويجب على المستأنس ويقيم القاضى بعليه اذا علمه في أيام قضائه وكذا لو قذفه بحضرة القاضي
 حده وان علمه القاضي قبل ان يستقضى ثم ولى القضاء ليس له ان يقيم حتى يشهد به عنده ويقدم
 استيفاءه على حد الزنا والسرقه اذا اجتمعا ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار
 حق العبد واتفقوا على ان الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف القصاص ولا ينقلب ما لا عند
 سقوطه ولا يستخلف عليه القاذف ويتنصف بالرق كالعقوبات الواجبة حق الله تعالى ولا يساح
 القاذف باباحته ولا يخلف القاذف ولا يؤخذ منه كقيل الى ان يثبت وهذا كله باعتبار حق الله تعالى
 ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة أولا ثم اعلم ان صدر الاسلام وان صح ان الغالب حق
 العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وحكمة العفو الى آخره وانما أجاب عنها كما في التبيين
 وأطلق بطلانه بموت المقذوف فشمى الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدودات
 المقذوف لا يقيم ما بقي وقيد بكونه قد فقه حدنا لو قذفه ميتا فلا صله وفرعه المطالبة بطريق الاصل
 لا بطريق الميراث (قوله لا بالرجوع والعفو) أى لا يبطل برجوع القاذف عن الاقرار ولا بعفو
 المقذوف لما قدمناه وقد توهم بعض حنفية زما نمان عدم حكمة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه
 مع عفو المقذوف وتعلق بما في فتح القدير من قوله ومنها العفو فانه بعد ما ثبت عند الحاكم القذف
 والاحصان لو عفا المقذوف عن القاذف لا يصح منه العفو ويحد عندنا اه وهو غلط فاحش
 فقد صرح في المبسوط بأنه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض
 أو غير عوض لم يستطع الحد ولكن الحد وان لم يستقط بعفو فاذهب العاقب لا يكون للامام ان
 يستوفيه لما بينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب اذا ادعا وطلب فينبذ فيقيم الحد لان
 العفو كان لغوا فكاه لم يخاصم الى الآن اه وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو
 المقذوف الا ان يقول لم يقذفنى أو كذب شهودى لانه حق الله تعالى الا ان خصومته شرط اه
 وبطل عليه أيضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعد ما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر
 لا يتم العفو فالصريح أولى فمعين جعل ما في فتح القدير على ما اذا ادعا وطلب (قوله ولو

قال زنا في المحمل وعنى
الصعود جند ولو قال يازاني
وعكس حب ولو قال لامرأته
يا زانية وعكست حدث
ولا لعان ولو قالت زنيته
بلك نطلا

يقام بعبر طلب أم لا
فما كنت عنه وقد علم مما
هذا حكمه أفاده في المخ
وهذا ظاهر فائدة التقييد في
كلام المبسوط بالغف وبعد
القضاء بالنظر إلى ما إذا
كان على عوض لماعلمت
من اقتضاء كلام الحائنة
أنه يبطل إذا كان الصلح
على عوض وكان قبل
الرفع وبه صرح في فصول
العمادى كما نقله عنها
بعضهم (قوله قالوا لو
تسائم المحصنان بين
يدى القاضى عززهما)
أى لأن فيه اخلا لا بالادب
في مجلس الشرع فلم يكن
ذلك محض حقهما حتى
تكافأ فيه (قوله وعلى
هذا الاعتبار يجب الحد
دون اللعان) صدوابه
اللعان دون الحد كما في
الهداية والفتح وغيرهما
وقوله فجاء ما قلنا أى من
بطلان الحد واللعان لوقوع
الشك فانه على تقدير يجب
الحد دون اللعان وعلى
تقدير يجب اللعان دون
الحد والحكم بتعيين
أحدهما متعذر فلا يصح
واحد منهما كذا في الفتح
(قوله أطلقه فشمع الخ)

قال زنا في المحمل وعنى (وهذا عند أى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد لا يحد لان المهور
منه لا صعود حقيقة قالت امرأة من العرب * وارق الى الخيرات زنا في المحمل * وذكر المحمل بقرره مراد
ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا أيضا لان من العرب من يهمل الميم كما بين المهموز وحالة
الغضب والسباب تعين الفاحشة مراد بمرأة ما إذا قال يازاني أو قال زنا وذكر المحمل انما تعين الصعود
مراد إذا كان مقر ونا بكلمة على اذ هو المستعمل فيه قيد فى لانه لو قال زنا على المحمل قيل لا يحد
وقيل يحد لعنى الذى ذكرناه وفى غاية البيان والمذهب عندى إذا كان هذا الكلام خرج على وجه
الغضب والسباب يجب الحد دلالة الحال على ذلك ألا يكون صعود المحمل سببا والا فلا للاحتتمال
والحد لا يجب بالاحتمال اه وفى فتح القدير والاوجه وجوب الحد حيث كان فى الغضب وقد
بقوله زنا بالهمز اذ لو كان بالياء وجب الحد اتفاقا وقيد بالجار والمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنا
يحد اتفاقا كما أفاده فى غاية البيان وأطلق فى وجوب الحد وقيد هذا شارحون بان يكون فى حالة
الغضب أما فى حالة الرضا فلا حد اتفاقا وبهذا ترجح قولهما غنى فى المغرب من ان زنا فى المحمل بمعنى
صعد فقول محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعنى الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقا
(قوله ولو قال يازاني وعكس حدا) أى المبتدى والجيب بقوله لا بل أنت لان كلا منهما قد ف صاحب
اما الاول فظاهر وكذا الثانى لان معناه لا بل أنت زان اذ هى كلمة عطف يستدرك به الغلط فيصير
المذكور فى الاول خبرا للمبتدى وانما لم يلتصقا قصاصا لان فى حد القذف الغالب حق الله تعالى
فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عقو المقذوف فاذا طأ اب كل منهما
الاخر وأثبت لزم الاستيفاء فلا يتم كمن واحد منهما من اسقاطه فحد كل منهما كذا فى فتح
القدير وظاهره انه يقام عليهم ولو اسقطاه وتقدم عدم صحت هوانه غلط فى الفهم فاذا اسقطاه بعد
الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب للاحقة الاسقاط فاذا عاذا وطلبا اقامه عليهم ما وقيد
يحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الاخر أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الاخر لان
التعزير لمحق الاذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للآخر فتساقطا كذا فى فتح القدير وفى
القنينة ضرب غيره بعزرك وضرب به المضروب أيضا انهما يعززان ويبدأ باقامة التعزير بالمدائى
منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه فعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان السكاك
انما هو فى الشتم بشرط ان لا يكون بين يدى القاضى قالوا وتسائم المحصنان بين يدى القاضى
عززهما (قوله ولو قال لامرأته يازانية وعكست حدث ولا لعان) لانهما قاذفان وقد فوجبه اللعان
وقد فوجبه الحد وفى البداية بالحد ابطال اللعان لان المحدود فى القذف ليس باهل له ولا انطال
فى عكسه أصلا فحتمال للدرء اذ اللعان فى معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يازانية
الزانية فخاصت الام أولا فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو خاصت المرأة أولا
فلا عن القاضى بينهما ثم خاصت الام يحد الرجل حد القذف (قوله ولو قال زنيته بلك نطلا) أى
الحد واللعان لوقوع الشك فى كل واحد منهما لا يمحتمل انها أرادت الزنا قبل النكاح فوجب
المحدودون اللعان لتصديقها اياه وانعدامه منه ويحتمل انها أرادت زنا الذى كان معك بعد النكاح
لانى ما كنت أحد اعزك وهو المراد فى مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان
لوجود القذف منه وعدمه منها فجاء ما قلناه أطلقه فشمع ما اذا بدأت بقوله زنيته بلك ثم قد فها أو
قد فها ثم أحاط به للاحتتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنيته معك للاحتتمال السابق

أي حيث لم يقل ولو قالت كذا في جوابه لكنه خلاف الظاهر كما في النهر (قوله لأنها) ٤١ لو قالت في جوابه أنت أزني مني

حد الرجل وحده) هذا
مبنى على ما مر أوائل الباب
عن الحسانية مخالفا
للظهيرية من أنه لا يجب
الحمد بانزني مني أما
على ما في الظهيرية فأنها
وان أقبر بولدهم نفاه
لا عن وان عكس حد
والولده فيهما ولو قال
ليس بابني ولا بانيك بطلا
ومن قذف امرأة لم يدر أبو
ولدها أولا عنت بولدها
رجلا وطئ في غير ملكه
أو أمة مشتركة أو مسلمانا
زنى في كفره أو مكاتباً
مات عن وفاه لا يحد

تحد بقولها ذلك وقد منا
هناك عن التاتارخانية
ان وجوب الحد به هو
ما رواه الحسن عن أبي
حنيفة وعنده هو قول
أبي يوسف بقي هنا شيء
وهو ان قولها أنت أزني
من قذف له صريحاً بناء
على ما في الظهيرية لكن
هل يقال ان فيه تصديقا
له فتحد وحدها دونها كما
لو قالت زني بك قبل
ان أتزوجك على ما هو
الاصل في افعال التفضيل
من اقتضائه المشاركة
والزيادة أم لا فراجع
والظاهر الاول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو ان زنيته بخصوصك وانت تشهد فلا يكون قذفاً وقد يكونها اقتصر
على هذه المقالة لأنها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلاهما ما قذف صاحبه
غير انها صدقته فطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب قذفها وقد يكونها امرأته لأنه
لو كان ذلك كله مع امرأة أجنبية حدث المرأة دون الرجل اياها كزنا من تصديقها وعدم الاحتمال
الذي ذكرناه مع الزوجة وقد يقولها زني بك لأنها لو قالت في جوابه أنت أزني مني حد الرجل وحده
كذا في الحسانية (قوله وان أقبر بولدهم نفاه لا عن) لان النسب لزمه باقراره وبالنفي بعده صار
قاذفاً فيلاعن (قوله وان عكس حد) أي ان نفي الولد ثم أقبر به فإنه يحد حد القذف لأنه لما
أكذب نفسه بطل اللعان لأنه حد ضروري صير اليه ضرورة التكاذب والاصل فيه حد القذف
قاذفاً بطل التكاذب يصار الى الاصل (قوله والولده فيهما) أي فيما اذا أقبر به ثم نفاه أو نفاه ثم
أقبر به لا قراره به سابقاً أو لاحقاً واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال
ليس بابني ولا بانيك بطلا) أي الحمد واللعان لأنه أنكر الولادة وبه لا يصير قاذفاً وكذا لو قال لا جنبي
لست بانيك فلا يحد ولا فلانة وهما أبواب لا يجب عليه شيء (قوله ومن قذف امرأة لم يدر أبو
ولدها أولا عنت بولدها أو رجلا وطئ في غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلمانا في كفره أو مكاتباً
عن وفاه لا يحد) بيان لست مسائل اما الاوليان فلقسام أماراة الزنا منها وهو ولادة ولد لأب له
فما عنت العفة نظراً إليها وهي شرط أطلقه فشمع ما اذا كان الولد حياً عند القذف أو ميتاً وقد
يكونها لا عنت بولدها لو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لانعدام أماراة الزنا وأشار بقوله لا عنت
الى أنه لا يحد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه نفسه ثم قذفها رجل حد الزنا والتممة بشبوت
النسب منه وكذا لو قامت البينة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد ومن
قذفها بعد ذلك يحد لانها اخرجت عن صورة الزواني ولو قذفها الزوج فرافعته وأقامت بينة فانه
أكذب نفسه حد لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم أو بمعاينة ولا يحد من ان يقطع القاضي
نسب الولد حتى لو لا عنت بولد ولم يقطع القاضي النسب وجب الحد على قاذفها كما في غاية البيان
والمراد بعدم معرفة أبي ولدها عدمها في بلد القذف لافي كل البلاد اذ قال في الجامع الصغير
امرأة قذفت في بعض البلاد ومعهما أولاد لا يعرف لهم أب فقال لها رجل يا زانية الخ وفي فتح القدير
واعلم انه ان صح ما رواه الامام أحمد وأبو داود في حديث هلال بن أمية من قوله وقضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لأب ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد
وكذا ما رواه الامام أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله صلى
الله عليه وسلم في ولد المملوك ان يرب أمه وترثه ومن رماها به حلد ثماني أشكل على المذهب
والائمة الثلاثة جعلوا قذف الملاعنة بولد كقذف الملاعنة بلا ولد الى آخره وأما الثالثة والرابعة
أعني اذا قذف رجلاً وطئ المقدوف امرأة في غير ملكه أو أمة مشتركة فلفوات العفة وهي شرط
الاحصان لان القاذف صادق والاصل فيه أن من وطئ وطئاً حراماً لعينه لا يجب الحد بقذفه لان الزنا
هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرم الغيرة يحد لانه ليس بزنا والوطء في غير المالك من كل وجه أو من
وجه حرام لعينه وكذا الوطء في المالك والحرمة مؤبدة فان كانت الحرمة مؤقتة فالحرمة لغيرة
فالو حنيفة بشرط أن تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

بالحديث المشهور) مثاله حرمة وطء المنكوحه للأب بلا

شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لا يحلحاح الا بشهود ولا يبرهن فيه خلاف بين الصحابة وحرمة وطأ أمته التي هي على التمسك من الرضاع او عمد لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذا في الفقه (قوله والثابت حرمة ابنا المصاهرة) ليس على اطلاقهما ما رأينا انه يشترط في الحرمة المتوعدة عندنا ان تكون ثابتة بالانجاء أو بالحنث حيث المشهور في الفقه عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياط كشيء مما انظر الى

الفرج والمس شهوة لان ثبوتها لا قامة للسبب مقام السبب احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا ينتق بها الا حصان الثابت يقين بخلاف الحرمة الثابتة بزنا الاب فانها وحده قاذف او طي أمه محسوبة وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستأن قذف مسلماً ومن قذف أوزناً أو شرب مراراً أخذ فيه ولو لم يكن

ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تسكحوا ما نكح آباؤكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو قال له زني) وأنت كافر الخ) مقتضاه انه لا يجب الحد به وقد مر عن الظهيرية عند قوله واحصا به الخ ما يخالفه فتأمل وقد يقال ما مر محمول على ما اذا كان الزنا في حالة الكفر أو الرق غير ثابت وما هنا على ما اذا كان ثابتاً ثم

من غير تردد وقد قدمنا شأن هذه المسائل وقد يكون في غير المسائل لا بد لو كان وطئ أمه المحسوبة أو المزرعة أو امرأته المحائض أو مكاتبته أو انظر حرمتها أو الحرمة أو المشتراة ثم اؤسسنا على قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا اذا وطئ أخته من الرضاع وهي أمه لانها وان كانت الحرمة مؤبدة فهي محلو كفاه وهذا قول الكرخي والصحيح انه لا يحد قاذفه لثبوت التضاد بين الحد والحرمة فلو قال المصنف أو رجل او طي في غير ملكه أو في ملكه والحرمة مؤبدة لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه عارية ابنه والمنكوحه نكاحاً أو أسداً والامة المستحقة والمكرهه على الزنا والثابت حرمة بالمصاهرة أو تزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المهرم أو تزوج أمه على حرة وأما الحائض وهي ما اذا قذف مسلماً زني في حال كفره فلا يحد حتى الزنا منه شهراً وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لانه دام الكفر ولهذا وجب عليه الحد ولو كان في ديارنا وأطلقه فقبل الحرجي والذي كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما اذا ذل له زنيته وأطلق ثم أثبت انه زني في كفره أو قال له زنيته وأنت كافر فهو كذا لو قال لمعتق زنيته وأنت عبد وأما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتباً ثابت عن وقوفه فتمكن الشبهة في الحرية لمكان اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقد يكونه من عن وقوفه بعد أن لم يكن اذا مات عن غير وادخل على قاذفه يائلاً ولي مؤنه عدا (قوله وحده قاذف او طي أمه محسوبة وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره) لما ذكرنا أن ملكه في هذه الاشياء ثابت والمراد بأمه محرمة وهذا عند أبي حنيفة وقالا لا يحد قاذفه بناء على ان نكاح الكافر محرمة بهم وعندهما فأسد كذا قدمناه في باب (قوله ومستأن قذف مسلماً) أي حده وكان أبو حنيفة أو لا يقول لا يحد لان الغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكره من خلاف فيه حتى العبد وقد التزم ابقاء حقوق العباد لانه التزم أن لا يؤذي بطريقه في أن لا يؤذي والخاص من أن حد القذف يجب عليه اتفاقاً وحده الخمر لا يجب عليه اتفاقاً ولا يجب حد الزنا والسرقه خلافه في يوسف وأما الذي يجب عليه جميع الحدود اتفاقاً الا حد الخمر كذا في غاية البيان (قوله ومن قذف أوزني أو شرب مراراً أخذ فيه ولو لم يكن) أما الاخبار ان قلان المقصود من اقامه الحد حق الله تعالى الاتزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتمكن شبهة قواف المقصود في الثاني وأما القذف والغيب فيه عندنا حق الله تعالى فيملكون لمحقابهم ما قيد بكونه فعل أحد هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زني وقذف وشرب الخمر فإنه يحصل لكل واحد حده من عدم حصول المقصود بالبعض اذ الاعراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد السرقة صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بشرعه وأطلق في قواف قذف مراراً فشم ما اذا كان المقذوف واحداً أو جماعة فحذفهم بكلمة واحدة أو بكلمات وشمل ما اذا كان في يوم أو أيام وما اذا

طلبوا رأيه لکن فی الفقه والمراد قد قذفها بعد الاعلام بزنا كان في نصرانيتها ان قال زنيته وأنت كافرة وكذا لو قال المعتق زني وهو عبد بزنيته وأنت عبد لا يحد كما لو قال قد نكح بالزنا وأنت مكاتبه أو أمه ولا حد عليه لانه أمه أقرانه قذفها في حال لو علمنا منه صريح القذف لم يلزم حده لان الزنا يتحقق من الكافر ولذا اقام عليه الحد بخلاف الرجم على ما مر ولا يمتنع الحد بالاسلام وكذا العبد

طالبوا الحمد كلهم أو بعضهم وما إذا حضروا أو حضروا أحدهم كافي الحائنة وغيرها وما إذا جلد للقذف
 الأسوطا ثم قذف آخر في المجلس فانه يتم الاول ولا يثنى عليه للثاني للتباعد وما إذا قذف عبد افاعتق
 ثم قذف آخر فأخذ الاول فضرب أربعين ثم أخذ الثاني قالوا فانه يتم له ثمانين لان الاربعين وقع
 لهما فيبقى للباقي أربعين ولو قذف الا آخر قبل أن يأتي به فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب
 ثمانين مستأنفا لان ما بقي تمامه حد الا حرار فإذا زان يدخل فيه الاحرار وفي المحيط رجل شرب الخمر
 فضرب بعض الحمد ثم هرب ثم شرب ثانيا ضرب حد امسست قبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحمد ثم
 هرب ورتب باخرى ولو ضرب القاذف بعض الحمد فهرب ثم قذف آخر ثم قدم الى القاضي ينظر ان
 حضر المقذوف الثاني والا ولجميعا يكمل الاول ويسقط الثاني لانه يتداخل وان حضر الثاني دون
 الاول يضرب جلد امسست قبلا للثاني ويبطل الاول لانه يمكن اقامة الحد للثاني لوجود دعواه
 ولا يمكن الاقامة للاول لعدم دعواه اه فتعين حمل ما تقدم من أنه لو جلد للقذف الأسوطا الى آخره
 على ما اذا حضر جميعا ومن أنه لو قذف جماعة يكتفي بحد واحد على ما اذا كان القذف لهم قبل أن
 يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما اذا قال رجل يا ابن الزانية فعله حد واحد حين كانا أو ميتين
 وذكر أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل يا ابن الزانية فخذ حدين في المسجد فبلغ أبا حنيفة فقال
 يا أبا حنيفة لقاضي نادتنا خطأ في مسألة واحدة في خمس مواضع الاول حده بدون طلب المقذوف
 والثاني أنه لو خاصم وجب حد واحد والثالث أنه ان كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتر بص
 بحد واحد أو أكثر حتى يخفف أثر الضرب الاول والرابع ضرب به في المسجد والخامس ينبغي أن
 يتعرف أن والده في الاحياء أو لا فان كانا حين فالحصومة لهما والافا فالحصومة للابن وأما بقوله
 فإذا ان الحد وقع بعد الفعل المتكرر راد لو حد الاول ثم فعل الثاني يحد حد آخر للثاني سواء كان
 قذفا أو زنا أو شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي أن يستثنى منه ما إذا قذف رجلا
 فجلده ثم عاد فذقه ثانيا فانه لا يحد ثانيا لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن
 المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسألة
 سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه وان بالحد الاول لم يظهر كذبه في اخبار مستقبل انما ظهر
 كذبه فيما أخبر به فاضا قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسألة وصار كما لو قذف
 شخصاً فيه ثم قذفه بعين ذلك الزنا بأن قال أيا باقى على نسبي اليه الزنا الذي نسبه اليه لا يحد
 ثانيا فكذلك هذا أما إذا قذفه بزنا آخر حده اه لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه
 ثانيا لم يجز والاصل فيه ما روى أن أبا بكر لما شهد على المغيرة بالزنا وجاهده عمر بن الخطاب رضى الله
 عنه فقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في المحافل أشهد أن المغيرة زان فأراد عمر رضى الله
 عنه أن يحد ثانيا فنهى على رضى الله عنه فرجع الى قوله وصارت المسألة اجما اه بلفظه فظهر
 أن المذهب اطلاق المسألة كما ذكره الزيلعي ولم يذكر المصنف التداخل في حد السرقة ولا شك فيه
 لانه حتى الله تعالى ولم يذكر أيضا ما اذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط وإذا
 اجتمع حدان وقد روى على درء أحدهما ما دراه وان كانت من أجناس مختلفة بان اجتمع حد الزنا
 والسرقة والشرب والقذف والفق يبدأ بالفق فإذا برأ حد القذف فإذا برأ أن شاء بدأ بالقطع وان
 شاء بدأ بحد الزنا وحد الشرب آخرها الثبوت بالاجتهاد من العناية رضى الله عنهم وان كان محصنا
 يبدأ بالفق ثم بحد القذف ثم بالرحم ويأخى غيرها اه قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تعزير

(قوله فظهر ان المذهب
 اطلاق المسألة الخ) أى
 ظهر مما ذكره عن الظهيرية
 بقوله لم يحد ان المذهب
 اطلاق المسألة عما قدمها
 به في الفتح لان كلام
 الظهيرية مطلق مثل
 كلام الزيلعي ولا يمكن
 ان يدعى تقييده لان
 استدلاله بالمروى عن أبي
 بكر يناقضه لان قوله
 أشهد ان المغيرة زان غير
 مقيد بالزنا الاول ولكنه
 يعتمد بل الظاهر من قوله
 أشهد ان المراد الزنا الاول
 الذي عاينه منه (قوله
 والفق) أى لو فقأ عين
 رجل كما في النهر قال الرملي
 والذي يظهر ان المراد به
 ذهاب البصر تأمل

فصل في التعزير (قوله والظاهر ان مافي ضياء الحلو المخرج) قال في التهر وفي القاموس انه من اسماء الاصنام اذ يطلق على
لتعظيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد اه قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الاخير عطف
ان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعلم الا من جهة الشرع فكيف نسب الى اهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله والذي في الصحاح
عدتفسره بالضرب ومنه سمي ضرب ما دون الحد تعزيرا فأشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية المنقولة عن الحقيقة اللغوية من زيادة
قيده وكون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها وزيادته
قيمة مهمة تفتن لها صاحب ٤٤ الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو عطف بتعنين التفتن له

ه (قوله فمضان عنه
اهل الغفلة) كذا في بعض
النسخ وفي بعضها القيلة
وهو المناسب لان الصفع
شرع لاهل الذمة عند
داء الجزية تأمل (قوله
وصرح السرخسي بانه
يس في التعزير شيء مقدر
الخ) أي في أنواعه فانه

فصل في التعزير
يكون بالضرب وغيره اما
ان اقتضى رأيه بالضرب
فلا يزيد على تسعة
وثلاثين كما يأتي عن الفتح
عند قوله وأكثر التعزير
الخ (قوله وأحوال الناس
فيه مختلفة) فمنهم من
ينزجر بالصيحة ومنهم
باللظة ومنهم من يحتاج
الى الضرب ومنهم من
يحتاج الى الحبس كذا في
الفتح (قوله وظاهره انه

ولكن القاضي اذا أراد ان يقام بحضرته يخرج من المسجد كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالعامدية أو يبعث أمينا كما فعل عليه الصلاة والسلام في ما عزى الله عنه
فصل في التعزير هو تأديب دون الحد وأصله من العز بمعنى الرد والردع كذا في المغرب
وفي ضياء الحلو هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير بالتعظيم والنصر قال تعالى ويعزروه اه
فالظاهر ان مافي ضياء الحلو معناه اللغوي ومافي المغرب معناه الشرعي فانه شرعا لا يختص بالضرب
بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يكون بالكلام الغنيف وقد يكون بنظر
القاضي اليه بوجه عبوس وذ كر أبو اليسر والسرخسي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى
ما يكون من الاستخفاف فمضان عنه اهل الغفلة كذا في المجتبى وفي ضياء الحلو الصفع الضرب على
القفا ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد قيل روى عن أبي يوسف أن التعزير من السلطان
بأخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال ان رأى
القاضي ذلك أو الوالي جاز ومن أجل ذلك جاز لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال اه
وأفاد في الزاوية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به أمسك شيء من ماله عنه مدة ليس يخرج
ثم يعيده الخ كما لم يله لا ان يأخذه الحاكم لنفسه أوليت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لأحد
من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الأخذ وأرى أن يأخذها
فيمسكها فان أيس من ثوبه يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآثر التعزير بالمال كان في ابتداء
الاسلام ثم نسخ اه والحاصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشتم فلم أره
الا في المجتبى قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا
وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأي القاضي لان المقصود منه
الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافعي التعزير على مراتب أشرف الاشرف وهم العلماء
والعلوية بالاعلام وهو أن يقول له القاضي انك تفعل كذا وكذا فينزع به وتعزير الاشرف
وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجرح الى باب القاضي والخصومة وتعزير الاوساط وهم السوقة
بالجرح والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله والضرب اه وظاهره انه ليس مقبوضا الى رأي القاضي

ليس مقبوضا الخ) قال في التهر وفي القاموس انه من اسماء الاصنام اذ يطلق على
غيره فأدماه لا يكفي بتعزيره بقول القاضي ما أراد لا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب بذلك
وأرى انه صواب اه أقول يمكن ان يكون مافي الشافعي ما نالنا تضمينه القول الاول قال الزيلعي ثم هو قد يكون بالحبس وقد يكون
بالصفع وتعزيرك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر
وانما هو مفوض الى رأي الامام على ما يقتضي حمايتهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجناية فينبغي ان يبلغ غاية التعزير في
الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرّم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرج منه وكذا ينظر في أحوالهم وان
من الناس من ينزجر باليسر ومنهم من لا ينزجر الا بالسكرين وذكر في النهاية التعزير على مراتب الخ فقولاه وذكر في النهاية الخ

يصلح بيان القواعد وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتعويض إلى رأي الإمام أن ينظر إلى الحناية بقوله إلى حال الحناية فإذا كانت الحناية صغيرة والحناية دأمروءة ممن يخرج بغير دالاعلام لا يراد عليه بخلاف إذا كانت حناية كبيرة كالواطئة أو شرب الخمر فإن هذا لا يصدر من ذي مروءة وإن كان هو من الأشراف فلا ينبغي أن يقال إنه يكفي فيه بغير دالاعلام وما في الشافعي والنهائي لا ينافي ذلك لأن نحووا العلماء والعلماء يبرأ منهم من جنائيتهم صغيرة صدرت منه على وجه الزلة والندور ولا قال في الحناية وغيرهما لو كان ذا مروءة أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وقال الناطقي إذا تكرر منه يضرب التعزير فإن هذا ظاهر في أن تكرار ذلك منه يخرج عنه كونه ذا مروءة فلا إذا ما كان معصية شنيعة لا تصدر عادة من ذي مروءة والمراد كافي الفتح بامروءة الدين والصلاح وما من عن النهر يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاض الفرق الخ) قال في النهر لا نسلم أن أعن الهندواني نص في الاجنبية لم يجوز أن يكون المعنى بامرأته وخصها التعم الاجنبية بالأولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وجده مع امرأته رجلا أن كان

ينزجر بالصباح ويحرم دون السلاح لا يحل قتله وإن كان لا ينزجر إلا بالقتل حل قتله وإن طأوعته المرأة حل قتلها أيضا وهذا نص على أن التعزير والقتل يليه غير المحتسب اه وهذا يندفع التدافع بين كلامي الهندواني ويجوز أن يقال نكر المرأة دلالة على أنه لا فرق بين الزوجة والاجنبية وقد أفصح عن ذلك في الحناية حيث قال رأى رجلا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وإن قتله فلا قصاص عليه وذكر

وأما ليس للقاضي التعزير بغير المناسب المستحقة وظاهر الأول أن له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امرأة يحل له قتله قال إن كان يعلم أنه ينزجر بالصباح والضرب بمادون السلاح لا وإن كان يعلم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طأوعته المرأة حل قتلها أيضا وفي المنية رأى رجلا مع امرأته وهو يزني بها أومع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا اه فقد أفاض الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرمة ففي الاجنبية لا يحل القتل إلا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطاوعا وفي المجتبى الاصل في كل شخص إذا رأى مسلما يزني أن يحل له قتله وإنما يمتنع خوفا أن يقتله ولا يصدق في أنه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة يادى شئ له قيمة وجميع الكاثر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل الكل ويثاب قاتلهم اه ولم يذكر المصنف من يقيم قالوا الكل مسلم أقامته حال مباشرة العصية وأما بعد الفراغ منها وليس ذلك غير المحاكم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجهة للتعزير فعززه بغير إذن المحتسب قال المحتسب أن يعزر المعران عزره بعد الفراغ منها قال رضى الله عنه قوله إن عززه بعد الفراغ منها فانه إشارة إلى أنه لو عزز رجلا كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وأنه حسن لأن ذلك نهى عن المسكر وكل واحد ما مور به وبعد الفراغ ليس بنهى عن المسكر لأن النهى عما مضى لا يتصور في شخص تعزير أو ذلك إلى الإمام اه وذكر قبله من عليه التعزير إذا قال للرجل أقم على التعزير ففعل ثم رفع إلى القاضي فإن القاضي يحتسب بذلك التعزير الذي أقامه بنفسه اه وفي المجتبى فأما إقامة التعزير بقتل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للإمام لأن صاحب الحق قد يسرف فيه غلطا بخلاف القصاص لأنه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى أقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اه وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا إنهما معزran

مقتله في السرقة حيث قال رأى رجلا يسرق ماله فصاح به أو ينقب طائفة أو طائفة غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اه وعناية الأمر أن ما في منية المفتي وعليه جرى الحجازي في مختصر المحيط مطلقا لكن يجب حله على التقيد توقفا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق وأعلم أنه في الحناية شرط في جواز قتل الرائي أن يكون محصنا وفي السارق أن يكون معروفا بالسرقه وبالأول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بأنه ليس من المحذور بل من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فإن هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا في إزالته فلا معنى لاشتراط الإحصان فيه وإذا أطلقه البرازي (قوله وذكر قبله الخ) قال في النهر هذا محمول في حق العبد على أنه ما حكمه في قبح القدير الذي يجب حقا للعبد لتوقفه على الدعوى لا يقيمه إلا الحاكم إلا أن يحكم فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرمي قدم إنهما إذا اتسما تكافأ إذا لم يكن بين يدي القاضي فراجع في شرح قوله ولو قال يازاني وعكس حسدا فاعلم اه قات محملا ما مر على ما إذا قال له

ومن قذف ملوك أو كافر
بالزنا أو مسلما يافاسق
يا كافر يا خبيث يا لص
يا فاجر يا منافق يا لوطي
يا من يلعب بالصبيان
يا أكل الربا يا شارب الخمر
يا ديوث يا مخنث يا خائن
يا ابن القحبة يا زنديق
يا قسطنطين يا مأوى
الزواني أو اللصوص
يا حرام زاده عزز

يا خبيث مثلا فرد عليه
به فيحصل التكافؤ كما
أشار إليه المؤلف هناك
أما الضرب فلا تكافؤ
فيه لتفاوته وهو ظاهر
(قوله ويخالف في الحبس
إلى أن يظهر التوبة) أي
أماراتها إذ لا وقوف لنا
على حقيقة ما ولا ينبغي
القول بحبسه ستة أشهر
لأن التقدير بالمدة
لا يحصل به الغرض إذ
قد يحصل فيها التوبة وقد
لا يحصل فلا تظهر أمارات
الحصول فكان التقدير
بما قلنا أولى وأيضا
التقدير بالمدة سماحي
لادخل للرأي فيه كذا
نقله ابن السكينة عن
الطرسوني وأقره ودفع
ما أورده عليه تلميذه ابن
وهبان (قوله كذا في ضياء
الحلوم) وقع قبله في نسخة
أي فاء وفي أخرى أي
رماء وفي أخرى بدون ذلك

يا قاتل
يا زنا أو

الربا يا شارب الخمر

يا ديوث يا مخنث يا خائن

يا ابن القحبة يا زنديق

يا قسطنطين يا مأوى

الزواني أو اللصوص

يا حرام زاده عزز

يا خبيث مثلا فرد عليه

به فيحصل التكافؤ كما

أشار إليه المؤلف هناك

أما الضرب فلا تكافؤ

فيه لتفاوته وهو ظاهر

(قوله ويخالف في الحبس

إلى أن يظهر التوبة) أي

أماراتها إذ لا وقوف لنا

على حقيقة ما ولا ينبغي

القول بحبسه ستة أشهر

لأن التقدير بالمدة

لا يحصل به الغرض إذ

قد يحصل فيها التوبة وقد

لا يحصل فلا تظهر أمارات

الحصول فكان التقدير

بما قلنا أولى وأيضا

التقدير بالمدة سماحي

لادخل للرأي فيه كذا

نقله ابن السكينة عن

الطرسوني وأقره ودفع

ما أورده عليه تلميذه ابن

وهبان (قوله كذا في ضياء

الحلوم) وقع قبله في نسخة

أي فاء وفي أخرى أي

رماء وفي أخرى بدون ذلك

من عليه أسبق اهـ (قوله ومن قذف ملوك أو كافر

يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا أكل

الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق يا قسطنطين يا مأوى الزواني أو

اللصوص يا حرام زاده عزز) لانه جنابة قذف في المستلثين الأولين وقد امتنع وجوب الحد لانه

الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد أذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود

فوجب التعزير وهو ثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى وأهجر وهن في

المضاجع واضربوهن وأما السنة فكثيرة منها تعزير عليه السلام رجلا قال لغيره يا مخنث وخبيث

عليه السلام رجلا بالتهمة واجعت الامة على وجوبه في كبره لا توجب الحد أو جنابة لا توجب

الحد كذا في التبيين فصارا لمحصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند

الحاكم فانه يجب التعزير بمن نظر محرم وعس محرم وخلوة محرمه وأكل ربا ظاهر ومن ذلك ذاني

القنية مسكينة أخذت كسرة خبز من خباز فصر بها حتى صرعاها ليس له ذلك ويعزر اهـ وبوجوب

منه ان من أخذ مال أحد ليس له ضرب به حيث أمكنه رفعه الى الحاكم كما لا أن يقال أنه لقوله فتمت

ولكونها مسكينة ومن ذلك الاستحقاق بالمسلم كما في القنية ومته المسلم إذا باع الخمر فانه يضرب ضربا

وجيعا بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا في

القنية وفي فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس بحبس ويخلد في السجن الى أن

يظهر التوبة وقد ذكر وفي كتاب الكفالة أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل قطا

أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور وفاسق بفساد شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما إذا كان

عدلا أو مستورين فان له حبسه وقال المصنف فيها ولا يحبس في الحدود والقصاص حتى يشهد

شاهدان أو واحد عدل اهـ وتقدير مدة الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير

يعزر من شهد شرب الشاربين والمتهمون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر

والفطرى في نهار رمضان يعزروا بحبس والمسلم يأكل الربا يعزروا بحبس وكذا المعنى والمخنث والناتقة

يعزرون ويحبسون حتى يجدوا توبة وكذا من قبل أخنية أو عا نقيها أو ما سهاها سهاهوه اهـ

وفي شرح المحامى والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب مكرا أو آذا مسلما

بغير حق بقوله أو بفعله وحب عليه التعزير لا إذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كاذب اهـ

والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل التسم لكثرة وقوعها خصوصا في زماننا وأطلق عليه قذفا

مجازا شريعا وهو حقيقة لغوية لأن القذف في اللغة الرمي بالحجارة ونحوها قال تعالى ويقدفون

من كل جانب دحورا وقد في المحصنات رمين بالقنود والقذف بالغيب الرجم بالظن قال تعالى

ويقدفون بالغيب وقد في قذفا كذا في ضياء الحلوم وأطلق في وجوب التعزير بالشتم

المذكور وهو مقيس ديان بحج القائل عن اثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له يافاسق يا فاجر يا مخنث

يا لص والمتقول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعزروا ذكره المحسن في البحر ولا نه صادق في اخباره فلا يكون

فيه الحاق الشين به بل الشين كان لمقايبه وفي فتح القدير انما يجب التعزير فمن لم يعلم اتصافه

به أو ما من علم اتصافه فان الشين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اهـ وفي القنية قال له يافاسق

ثم أراد ان يثبت بالبينه فسقه ليندفع التعزير بزعم نفسه لا يسمع بينته لان الشهادة على بحر الجرح

والفسق لا تقبل بخلاف ما إذا قال يا زاني ثم أثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق بالحد ولو أراد اثبات

(قوله فلا شك في قبولها الخ) قلت قد ذكرنا في الشهادات من الجرح المحر الذي لا يقبل لونه ودواعي شهادته والمدعى بانهم فسقة
أو زناة أو أكلوا الربا أو شربوا الخمر أو على إقرارهم أنهم شهدوا بوزر أو أنهم أجروا في هذه الشهادة الخ ما ذكرهناك ولا يخفى أن
إقرارهم بشهادة الزور موجب للتعزير (قوله هذا إذا لم يخرج مخرج الدعوى) قال الرمي الإشارة أن رجعت إلى المذكور في المتن
جميعه وهو الظاهر فهو ممكن لما ذكره من الفرق بين دعوى السرقة والزنا فأمل هذا ٤٧ الكلام وكن فيه على بصيرة وتبعه

فمنه ضمنتما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فاعلم بده تقبل البيعة كذا
هذه اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما اذا بينوه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى أو العبد
فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفعت الى القاضي ادعى انه راها قبل أجنية أو طاعة أو خالها
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا انها راها فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير عن القائل
لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالمحبدل
أعم منه ومن التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة البيعة عليه وينبغي على
هذا للقاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه فان بين سيدا شرعيا طلب منه اقامة البيعة عليه وينبغي
اياه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب منه
البيعة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء
على القائل له يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالعلم لا تقبل شهادته واقصر
المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقيد لان الاخبار كذلك كما اذا قال أنت فاسق أو فلان
فاسق ونحوه قال في القنية لو قال له يا منافق أو أنت منافق يعزراه وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى
قال في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزرها بخلاف دعوى الزنا لان
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبته الى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد اقامة
الخصومة لم يكن لا يمكنه اثباتها الا بالنسبة الى الزنا فكان قاصدا نسبته الى الزنا وفي المال يمكنه اثباته
بدون نسبه الى السرقة فلم يكن قاصدا نسبته الى السرقة اه وفي الظهيرية عن محمد في رجل قال
ان زيت فعبدته وادعى العبد انه زني أحلف المولى بالله ما زنت فان حلف لم يعتق العبد ووجب
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قذفه بعد ذلك استحسانا اه وفي الفتاوى
السرا حصة اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعى عن اثبات ما ادعاه
لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عندكم كم شرعى اما اذا صدر منه على وجه السب
أو الانتقاص فانه يعزرى على حسب ما يليق به اه والتقيد بالمسلم في قوله أو مسلما في مسائل الشتم
اتفاقا اذ لو شتم مسلما دما فانه يعزر لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب
الاستحلال ورد المظالم لو قال له يهودى أو مجوسى يا كافر يا ثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزر
لا يرتكبه ما أوجب الاثم وقد جعل المصنف من ألقاظ الشتم يا كافر يا منافق وفي المحيط جعل منه
يا يهودى وظاهره ان الشاتم لا يكفر به وصرح في الخلاصة انه لو أجابه بقوله ليس بكفر ولا يخفى ان
قوله يا زانى يمتزلا يا كافرا او يامبتدع فيعزر لان الرافضى كافر ان كان يسب الشيخين ومبتدع ان
فصل علما عليهم ما من غير سب كفى في الخلاصة وسياقى في باب الردة ان شاء الله تعالى وأما بعبطه يا فاجر

كما هو لفظ القصة لم يوضع
 لمعنى الزانية بل استعمال
 فيه بعد وضعه لمعنى آخر
 كما هو لا يدل عليه اقتضاء
 أيضا وهو ظاهر وبؤيده
 ما قال الزبلي لا يقال
 كيف يجب المحم بقوله
 غيره لست لا بك وهو
 ليس بصريح في الزنا
 لاحتمال أن يكون من
 غيره بالوطء شبهة لا نقول
 فيه نسبة له الى الزنا اقتضاء
 والمقتضى اذا ثبت يثبت
 بجميع لوازمه فيجب
 المحم اذا ثبت اقتضاء
 كالثابت بالعبارة هذا
 غاية ما يمكن في هذا المقام
 لكنه بعد وضع تأمل
 اه كذا في منح الغفار
 وكان وجه التأمل أنه لما
 صار حقيقة عرفية صار
 مدلوله الزنا حقيقة
 بالوضع الحادث ودلالة
 الوضع أبلغ من الاقتضاء

(قوله لو قال لا مرأته بالقصة اخ) قال شارح الوقاية قبل القصة من يكون همة الزنا فلا محذور القصة انشئت من الزانية لان
 الزانية قد تفعل سر او تاذب عنده والقصة تتجهر به بالاجرة اه قال بعض اصحاب المحواشي قوله القصة من تجاهر به بالاجرة
 يعني فينبغي أن يجب المحم ان يثبت بها يؤيده قول الظهيرية القصة الزانية ولا نصاب أن يجب المحم في ديارنا اذا لم يستعمله
 أحد الا في الزانية سيما حالة الغضب فكأنه صار حقيقة عرفية وقول الشارح القصة في العرب المحم من الزاني لا يحل من
 الاشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أجاب عن ذلك من لا خسر وفي شرحه حيث قال اللهم الا ان يقال ان المحم انما يجب اذا
 قذف بصريح الزنا أو بما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لا بك أو لست ما بين فلان أبنه في الغضب

على يافاسق التغاير بينهما ما ولا اقال في القصة لو أقام مدعى الستم شاهدين شهدا أحدهما أنه قال له
 يافاسق والاخر على أنه قال له يافاجر لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله يافاسق فافاد انه
 لا يسأل عن نيته وانه يعزر مطلقا في فتح القدير وقيل في يافاسق يستل عن نيته ان أراد أنه من قوم
 لوط لا شيء عليه وان أراد أنه يعمل عملهم يعزر على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزر
 ان كان في غضب قلت أو هزل من تعود بالهزل والقبیح اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الدنيوي
 والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غيره له ممن يدخل على امرأته والقرطبان نعت سوء في
 الرجل الذي لا غيره له عن الليث وعن الأزهري هذا من كلام المحاضرة ولم أرا البوادي لفظا وبه ولا
 عرفوه ومنه ما في قذف الاجناس كشحات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته
 أو محرمة رجلًا فبذعه خالبا بها وقيل هو المتسبب للجماع بين اثنين لمعنى غير مدح وقيل هو الذي
 يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه الى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته اه وعلى
 هذا يعزر بلفظ معرض لانه الديوث في عرف مصر وأشار بقوله يا ابن القصة الى مسئلتين أحدهما
 اذا شتم أصله فانه يعزر بطلب الولد كقوله يا ابن الفاسق يا ابن الكافر أو الناصراني وأبوه ليس كذلك
 ثانيهما انه لو قال لامرأته يا فحمة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف ياروسي فانه قذف بحدوده كذا في
 الخاتمة وكان الفرق بينهما ان روسي صريح في القذف بالزنا بخلاف القصة فانه كانه عن
 الزانية قال في الظهيرية والقصة الزانية مأخوذ من القبح وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا
 مر بها رجل سعلت ليقتضى منها وطء فسميت الزانية فحمة لهذا اه ومن الالفاظ الموحدة للتعزير
 يارسنتاقي يا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك كذا في التبيين ومنها يافاسق كذا في الظهيرية
 ومنها يافسقه كذا في المحيط وفي فتح القدير الاولى لانسان فيما اذا قيل له ما يؤحب التعزير ان لا يحسبه
 قالو الوقال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولو رفع الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا فقال
 بل أنت لا بأس اه وفي القصة تشاتم يجب الاستحلال عليهم ما وعن الشيخ الحليل المتكلم ان من شتم
 غيره أو ضر به فالذهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال اليه اه وهو
 مشكل لانه يقتضى انه يزول عنه المأثم بمجرد الذهاب أو الارسال سواء حاله أو ابراءه أو لا ويبقى
 ان يبقى الاثم الى ان يوجد ابراءه الا ان يقال ان ابراءه ليس في قدرته وانما في قدرته طلب ابراءه

ولو توقف على الوضع اللغوي لم أن لا يؤجد لفظ صريح
 بغير الالفاظ اللغوية كالفارسية ونحوها وقدم انه يعزري معرض العرف وقال في الشرع لامية نقل التصريح بحجوب
 المحم بقوله يا ابن القصة في منح الغفار من المضمرات اه وهذا يدل على ذلك اذا فرق الظهير بين القصة وابن القصة تأمل
 (قوله وفي القصة تشاتم يجب الاستحلال عليهم) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولو قال يا زاني وعكس هذا حيث قال لو قال له
 يا خبيث فقال له الاخر بل أنت تكاف ولا يعزركل منهما الاخر الا أن يحصل ما هما على ما اذا تخالفت الالفاظ ما بان أحده
 يافاسق مثلاً تأمل

(قوله الزائدة) الاول ظاهر الرواية والثاني مختار الهندواني والثالث ما يأتي عن صاحب الهداية من التفصيل (قوله) كانه لعدم ظهور الكذب الخ) قال في النهر ما ذكره من الفرق مدفوع بان الحكم بتعزير غيره مقيد بموت آبيه اهـ قلت والظاهر في وجه الفرق ان قوله بالابن

والدناءة فاذ سقط الحد يبقى التعزير كما لو قال لعربي يابني أبي أولها شئ لست به شئ تأمل ثم ان الذي رأيته في التبيين هكذا ومن الالفاظ التي

ياتيس باجار ياختر بر ياقر ياخية يا حجام يا بغا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشجان يا بله يا موسوس لا

لا توجب التعزير قوله يارستاق ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك اهـ فقوله وهو ليس كذلك جملة حاله أي والمحال انه ليس يارستاق ولا ابن الاسود ولا ابن الحجام وكان المؤلف ظن أن قوله وهو ليس كذلك رد لقوله ومن الالفاظ التي لا توجب التعزير (قوله) يا معفوج الخ اسم مفعول من عفج بالعين المهملة والفاء والجيم قال في التارخانية

ياتيس باجار ياختر بر ياقر ياخية يا حجام يا بغا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشجان يا بله يا موسوس لا أي لا يعزير بهذه الالفاظ ائمة عدم التعزير في يا كلب ياجار ياختر بر ياقر ياخية ياتيس يا ذئب ياقر ذئب ظاهر كذبه قال في الخاوي القدسي الاصل ان كل سب عادي شبه الى الساب فانه لا يعزرفان عاد الشين فيه الى المسبوب عزروا في الهداية بانه ما الحق الشين به للتيقن بنفيه وفي هذه الالفاظ ثلاثا تصداهب ظاهر الرواية انه لا يعزروا لما ذكرنا واختار الهندواني انه يعزروا به وهو قول الائمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تدل على الشبهة في عرفنا وفي فتاوى قاضيان في يا كلب لا يعزروا قال وعن الفقيه أبي جعفر انه يعزروا لا بد شبهة ثم قال والصحيح انه لا يعزروا كاذب قطعاه اهـ وفي المبسوط فان العرب لا تعده شبهة ولهذا يسمون بكذب وذئب وكذا قاضيان عن أمالي أبي يوسف في ياختر بر ياجار يعزروا ثم قال وفي رواية محمد لا يعزروا وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسنت التعزير اذا كان المخاطب من الأشراف وتبعه في التبيين وسوى في فتح القدير بين قوله يا حجام وبين قوله يا ابن الحجام حيث لم يكن كذلك في عدم التعزير وفرق بينهما في التبيين فاوجب التعزير في يا ابن الحجام دون يا حجام كانه لعدم ظهور الكذب في قوله يا ابن الحجام لموت آبيه فالسامعون لا يعلمون كذبه فلحقه الشين بخلاف قوله يا حجام لانهم يشاهدون صنعه وأما بغا بالباء الموحدة والغين المعجمة المشددة فهو المأبون بالفارسية ويقال باغا و كانه انتزع من البغاء كذا في المغرب وينبغي أن يجب التعزير فيه اتفاقا لانه الحق الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهر لانه مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأبى في الدبر وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه مع لالابانه الحق الشين به بل هو أقوى ايداء لان الائمة في العرف عيب شديد لا يقدر على تركه أن يوثق في دبره بسبب دودة ونحوها وأما المؤاجر فان كان بكسر الجيم فهو بمعنى المؤجر لشيء ولا عيب فيه الا ان هذا اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ وفتح وان كان بفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال أجرد المملوك واسم المفعول مؤجر ومؤاجر كذا في المغرب فقد نسبته الى أن غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقا أو كاذبا لانها علة شريعية وأما ولد الحرام فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى يا ولد الزنا ولم يجب القذف لانه ليس بصريح وقد الحق الشين به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولد الحمار وهذا هو الظاهر وأما العيار بالعين المهملة المفتوحة والياء المشددة التحتية المشددة فهو كثير الجي والذهاب عن ابن دريد وعن ابن الانباري العيار من الرجال الذي يخلى نفسه وهو اهل لا يردها ولا يرجرها وفي أجناس الناطقي الذي يتردد بلا عمل وهو مأخوذ من قوله هم فرس عائر وعيار كذا في المغرب وكانها لما كان امر الانسان ظاهرا من التردد أو كثرة الجي والذهاب لم يلحق الشين به فلذا لم يعزروا وأما قوله يا ناكس يا منكوس ففي ضياء الخواص من باب فعل بكسر العين النكس الرجل الضعيف ومن باب فعل

وهو المضروب في الدبر وهو بمعنى مفسرة به المؤلف وفي القاموس عفج يعفج ضرب وجار به جامعة (قوله) بالفتح وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه) أي في قوله يا معفوج وقوله بل هو أقوى ايداء أي لفظا نغما بمعنى المأبون قلت وقد رأيت في التارخانية صرح بانه يعزروا به حيث قال وفي تجديس الناصري قال السيد الامام الاجل لو قال يا بغا يا مؤاجر ياخية في عرفنا فيه التعزير (قوله) وأما قوله يا ناكس الخ) قال الباقي في شرح الملتقى ناكس ومنكوس علي وزين فاعمل

بالفخ بفعل بالضم النكس قلب الشيء على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤسهم اه فكانه
 دعاء على الخاطب فلا تعزير فيه لعدم الحاق الشين به وأما الشجرة بضم السين ففي المغرب السحري
 من الشجرة وهو ما يتخذ من الخشب لا يتغير بغيره اه فلا شين فيه بل هو مدح وأما الضحكة بضم
 الصاد فهو الشيء يضحك منه كذا في ضياء الخوازم ولا يخفى أن المقول له إذا لم يكن كذلك فقد استخف به
 ومن استخف بغيره عزز في تعزير به ولذا قال في اللؤلؤ الحية لوقال له ياسا حرا ضحكة يامقام
 لا يعزير به كذا ذكر في بعض المواضع والظاهر أنه يجب اه وأما الكشخان فقرأت في بعض
 الحواشي أنه بالحاء المهملة وفي المغرب الكشخان الذي لا عسيرة له وكشحه وكشخته شتمته
 ويقال بالكشخان اه فثبت هو بمعنى القرطبان والديوث فيجب فيه التعزير ولذا قال في فتح
 القدير والحق ما قاله بعض أصحابنا أنه يعزري الكشخان إذ قيل أنه قرئ من معنى القرطبان
 والديوث اه فثاني المختصر مشكل لكن قال في ضياء الخوازم كشح القوم عن الشيء إذا تفرقوا عنه
 وذهبوا وكشح له بالعداوة أضمرها في كشحه لان العداوة فيه وقيل الكاشح المتساعد من مودة
 صاحبه من قولهم كشح القوم على الشيء إذا ذهبوا عنه وفي الحديث أفضل الصدقة على ذي الرحم
 الكاشح فان صح محي الكشخان منه فلا اشكال أنه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف
 بينهما وأما الاله في ضياء الخوازم الاله الغفلة وفي الحديث أكثر من يدخل الجنة الاله قيل الاله
 في أمر الدنيا العاقلون عن الشروان لم يكن بهم بل قال الزرقان خير اولادنا الاله العقول أي الذي هو
 لشدة حياته كالاله وهو عاقل اه فعمل انها صفة مدح وان كانت مفضولة بالنسبة لمن عنده
 حنق وعلم كما صرح به القرطبي في شرح مسلم في قوله عليه السلام ان أهل الجنة يترأون الغرف
 فوقهم كالأكوكب الدري وصرح بأن المراد بهم الاله وان العلماء هم أهل الغرف فوقهم وقيل
 بالاله اجترار عن التلذذ فانه يعزريه قال في اللؤلؤ الحية لوقال يابليديا قدر يجب فيه التعزير لانه
 قد فيه معصية ولانه الحق الشين به اه وفي كونه معصية نظروا الظاهر التعليل الثاني وأما
 الموسوس فضبطه في الظهيرية في فصل التعزير بكسر الواو وفي المغرب رجل موسوس بالكسر
 ولا يقال بالفخ وليكن موسوس له أو إليه أي ملق اليه الوسوسة وقال الليث الوسوسة حديث النفس
 وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن أبي الليث لا يجوز إطلاق الموسوس يعني المغلوب
 في عقله وعن الحاكم هو المصاب في عقله إذا تكلم تكلم بغير نظام اه (قوله وأكثر التعزير تسعة
 وثلاثون سوطا) وعن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطا والاصل فيه الحديث من بلغ حدا في
 عر حده فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا بالاجماع غير ان أبا حنيفة اعتبر أدنى الحد وهو حد
 العبد لان مطلق ما روي يتناول وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حدا لحرار لانهم هم الاصول
 وأقله ثلاثون فلا بد من النقص عنه ففي رواية عنه ينقص خمسة وروي ذلك عن علي رضي الله عنه
 وهو ظاهر الرواية عن أبي يوسف كما في فتح القدير قيل وليس فيه معنى معقول فلا يضرب لانه قلده
 على ما رضي الله عنه ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالراي وفي رواية ينقص سوطا وفي الحارثي
 القدسي قال أبو يوسف أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطا وفي الحر خمسة وسبعون سوطا وبه نأخذ
 اه فعمل ان الاصح قول أبي يوسف وفي الحديث وروي انه ينقص منها سوطا وهو قول زفر وهو القياس
 وهو الاصح اه وفي فتح القدير وبمساذ كرنا من تقدير أكثره تسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكره
 تقدم من انه ليس في التعزير شيء مقدر بل مقفوض الى رأي الامام أي من أنواعه فانه يكون بالضرب

وأكثر التعزير برتبة
 وثلاثون سوطا

ومفعول لفظ عجمي
 والنون في أوله للنفي
 والكافي منه مفتوح
 ولفظ كس بمعنى الاكتمى
 فمعنى القذف به سلب
 الآدمية عن المقدوف
 اه (قوله وأما الكشخان
 الخ) قال الرملي أورده
 صاحب القاموس في باب
 الحاء فقال الكشخان
 ويكسر الديوث وكشحه
 تكشحا وكشخته قال اه
 بالكشخان اه وبه يظهر
 لك ما في تقريره هذا
 الشارح فتنبه (قوله
 فعمل ان الاصح قول أبي
 يوسف) يمكن أن يقال
 ان قوله وبه نأخذ ترجيح
 لرواية خمسة وسبعين على
 رواية تسعة وستين
 المرويتين عن أبي يوسف
 لان الأولى منهما ما هي
 ظاهر الرواية عنه ولا يلزم
 من ذلك أن يكون هذا
 ترجيحاً لقوله على قول
 الامام الذي عليه متون
 المذهب

وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رآيه الضرب في خصوص الواقعة فانه حينئذ لا يراد على تسعة
وثلاثين اه وقد وقع لي تردد في مسئلة وهي ان انسانا لو ضرب انسانا غير رقيق اكثر من اكثر
التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلاً جبين سوطاً كيف يعززه القاضي فانه ان
ضربه خمسين زاد على اكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مسئلة وفيما لمحق المضروب الا ان
يقال ان حقه التعزير لا القصاص وقد صرح في الحاشية ان مما يجب التعزير به الضرب (قوله
وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط وهكذا ذكر القدر في مكانه يرى ان ما ذكره
لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الأشخاص فلا معنى لتقديره مع حصول
المقصود وبدونه فيكون مفوضاً الى رأي القاضي بقيمة بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفصيلاً
وعليه مشايخنا كذا في التبيين والحاصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط
لا يكتب في به بل لا بد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتب في به اه (قوله وضع حبسه بعد الضرب) أي جاز
للمحاكم أن يحبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين حبسه وضربه لانه صلح تعزير او قد ورد به الشرع
في الجملة حتى جاز ان يكتب في به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع
في الحد لانه من التعزير أطلق في الحبس فشمّل الحبس في البيت والسجن قال في الحاوي القدسي وقد
يكون التعزير بالحبس في بيته أو في السجن اه (قوله وأشد الضرب التعزير) لانه جرى
التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلاً يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر
المصنف انه يفرق على الاعضاء كضرب الحد ولانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق
الاشدية الشاملة لقوته وجمعه في عضو واحد وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي
أشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية وانما
اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم
يبلغ اه وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معزياً الى الاستنباط
فقال بعضهم الشدة هو الجمع فتجمع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر
الحدود وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع اه قالوا ويتبقى الموضع التي تبقى في الحدود
قال في المجتبى ويضرب الظهر والالية قالوا يبلغ في التعزير غايته وهو تسعة وثلاثون سوطاً فيما
اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا أخذ السارق بعد ما جرح المتاع قبل الاجراع
وفيما اذا شتمه بجنس ما يجب به حد القذف كقوله للعبد والذمي يازاني وأشار بالاشدية الى انه يحرم
من ثيابه قال في غاية البيان ويجرد في سائر الحدود والاف في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما
قدمناه ويخالفه ما في فتاوى قاضيان يضرب للتعزير قائماً عليه ثيابه ويخرج القرو والحش ولا
يمس في التعزير اه والظاهر الاول انصرح المبدوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحدود وندم
التعزير في الاستملاء لمحضه حق الاعد كذا في الظهيرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالكتاب
وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضي الله عنهم ولانه أعظم جنابة حتى شرع فيه الرجم (قوله ثم
الشرب ثم القذف) يعني حد الشرب يلي حد الزنا في شدة الضرب لما قدمناه وحد القذف أدنى
الكل وان كان ثابتاً بالكتاب الا ان سببه محتمل لاحتمال كونه صادفاً وسبب حد الشرب متيقن
وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السببية للحد لا متيقن الثبوت لانه بالبينونة أو الاقرار وما
لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عزرفات فدمه هدر) لانه فعل ما فعل باخر السارق وهذا

وأقله ثلاثة وضع حبسه
بعد الضرب وأشد
الضرب التعزير ثم حد
الزنا ثم الشرب ثم القذف
ومن حد أو عزرفات
فدمه هدر

(قوله وقد وقع لي تردد
الخ) قال في النهي لا معنى
لهذا التردد مع قول
المصنف بعد وضع حبسه
بعد الضرب ثم قال في
شرح قوله وضع حبسه
بعد الضرب لانه يحجز عن
الزيادة من حيث القدر
لما رويناه وقد لا يحصل
الغرض بذلك القدر من
الضرب فجازه أن يضم
الحبس اليه كذا في
الشرح وهو صريح في
دفع التردد السابق

بمخلاف الزوج اذا عزر
زوجته لترك الزينة
والاجابة اذا دعاها الى
فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت
(قوله أو قالت له يا حمار
يا أبله) قال في التمهيد
في ظاهر الرواية عدم
التعزير فيه ما وعلى القول
الثاني ان كان القول له
من الاشراف أن يعزر
القائل والا لا ينبغي أن
يفعل في الزوج الا ان
يفرق بين الزوجة وغيرها
والموضع يحتاج الى تدبر
وتأمل (قوله ان التعزير
م شروع في حق الصبيان)
قال المؤلف في باب من
تقبل شهادة ومن لا
تقبل ولم أر حكم الصبي اذا
وجب التعزير عليه
للتأديب فبلغ ونقل
الفخري الرازي عن
الشافعية سقوطه لجزه
بالبلوغ ومقتضى ما في
التيمة من كتاب السيران
الذي اذا وجب التعزير
عليه فاسلم لم يسقط عنه
اه قال الرملي هنا رجه
الله تعالى لا وجه لسقوطه
خصوصا اذا لم يكن حق
الله تعالى بل كان حق
آدمي فتأمل (قوله قيد
بالزوجة لا بالاب والمعلم)

المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالقصاص والبراع قال في ضياء المحامد ذهب دمه هدر اى باطلا
(قوله بمخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت) يعني فانت فاه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر الا انه مباح ومنفعة
ترجع اليه كما ترجع الى المرأة من وجهه وهو استقامتها على ما امر الله تعالى به وقد ظهر بهذا ان كل
ضرب كان مأمورا به من جهة الشارع وان الضارب لا ضمان عليه بموته وكل ضرب كان مأذونا
فيه بدون الاقرار الضارب يضمنه اذ اقامت له قيده بشرط السلامة كالمرو في الطريق وظهر ان
الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهر به ايضا ان له ضربها في أربعة مواضع لكن وقوع
الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلاة فذكرها تعالى كثيرا بحوز وفي النهاية تبعها في
كافي الحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام المصنف ما يقتضي انه ليس
له ضربها في غير هذه الأربعة أشياء ولهذا قال الولي الحي في فتاواه للزوج أن يضرب زوجته على أربعة
أشياء وما في معناها في قوله وما في معناها افادة عدم الحصر فما في معناها ما اذا ضربت جارية
زوجها عترة ولا تعط بوعظه فله ضربها كذا في القنية وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي
لا يعمل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو زنت ثيابه أو
أخذت حبيته أو قالت له يا حمار يا أبله أو لعنته سواء شتمها أولا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت
أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلبت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعت
معه لسمع صوتها الأجنبي ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلاذنه حيث كانت العادة لم
تحرره وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعت
عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها أو الحلت لان لصاحب الحق يد الملائمة ولسان التقاضي
كذا افاده في البرازية في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع للكل انها اذا ارتكبت
معصية ليس فيها خدمه فدان للزوج أن يعزرها كما ان السيد ذلك بعينه كذا في البدائع من فصل
القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرحوا بأنه اذا ضربها بغير حق وجب
عليه التعزير ولا يخفى انه اعني يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والا
فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها
للمخرج اذا كان الخروج بغير حق وأما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقد مبنا المواضع التي
تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات وأطلق في الزوجة قسمي الصغيرة ولذا قال في التيسير ان
التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية مراهق شتم عالما فعليه التعزير اه وفي المجتبى معزيا
الى السر حسي الصبي لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى منع وعن الترجماني البلوغ
يعتبر في التعزير برأاده ما وجب حقا لله تعالى فهو ما اذا شرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره
السر حسي فيما يجب حقا للعبد وتوفيقيهما هما اه قيد بالزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنية
ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشر اوله أن يضرب التيمم
فيما يضرب ولده به وردت الآثار والاجاز وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن
والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو أمر غيره بضرب عتده جل للمأمور ضرب به بمخلاف الخبر
قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الا امره بمخلاف المعلم لان المأمور
بضربه ياتيه عن الاب لمصلحة والمعلم يضربه لحكم الملك بملك أبيه لمصلحة الولد اه وفيها أيضا عن

أني بكر أساء عبده لا يعززه وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزير دون المحذوبه تأخذ وكذلك امرأته
لأن الله تعالى قال واضربوهن الله والله أعلم

(كتاب السرقة)

لما كانت صيانة الاموال مؤنوعة عن صيانة النفوس والعقول والاعراض آخرها جزياعها وهي
في اللغة أخذ الشيء في خفاء وحيل يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقته ويسمى الشيء المسروق
سرقه مجازا كذا في المغرب وأما في الشريعة فلها تعريفان تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار
ترتيب حكم شرعي وهو القطع أما الأول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان
نصابا أولا وأما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة
بحرزة بمكان أو حافظ) أطلق في الأخذ شمل الحقيقي والمحكمي فالأول هو أن يتولى السارق أخذ
المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من الصصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه ويحبسوه على
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فإن الكل يقطعون استحياسا وناسيا فيخرج بالتركيب الضبي
والمجتون لأن القطع عقوبة وهم ليس من أهلها فهم مخصوصان من آية السرقة لكنهم يضمنان
المال وإن كان يمين ويقيم فإن سرق في حال جنونه لم يقطع وإن كان في حال الأفاقة قطع ولو سرق
جماعة فيهم صبي أو مجنون يبدأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والأنثى والحرة والعبد ولو
آبقا والمسلم والكافر كافي البدائع وخرج بقيد الخفية ما أخذ جهرامعالمه أو نهبها أو اختلسا فانه
لا قطع فيه وأفاد بقوله الأخذ خفية إلى أن الشرط الخفية وقت الأخذ أو دخول الحرز لا سلا كان أو
نهارا وأما الخفية في الانتهاء فإن كانت السرقة نهارا في المصر فهي شرط أيضا وما بين العشاء والغيمه
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعيمه والناس منتشرين فهو بمنزلة النهار وإن
كانت السرقة ليلا فلم تست بشرط حتى لو دخل البيت ليلا خفية ثم أخذ المال مجاهره ولو لم يعدمه قائله
من في يده قطع به لا كغفائ الخفية الأولى ولم يبين المصنف أن المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو
المسروق منه فهي رابعة فلو كان السارق يعلم أن صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار
أيضا فلا قطع أولم يعلما فقطع اتفاقا أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم به يعلم فانه
يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وإن كان على عكسه بأن زعم اللص بأن صاحب الدار علم به
وصاحب الدار لم يعلم في التبيين لا يقطع لانه جهرو في الخلاصة والمحيط والخيرة انه يقطع اكتفاء
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واحترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق
في الدراهم فأنصرفت إلى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الركا
واحترز بالمضروبة عما إذا سرق تبر أو زنه عشرة دراهم أو متاعا قيمته عشرة دراهم غير مضروبه فانه
لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق أن الحد يدربا بالشبهة فتعلق بالكمال والمهر يشتمل مع
الشبهة مع أن قوله مضروبة تأكيديا وباضاح والافالدرهم اسم للمضروب وأما غير المضروب فلا يسمى
درهما كافي المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عنه دينا ولو سرق دينار قيمته أقل من
النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمة يوم السرقة عشرة فانه نقص
بعد ذلك إن كان نقصان القيمة لنقصان العين يقطع وإن كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر
الرواية ولو سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم فأخذته المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درى

(كتاب السرقة)

هو أخذ مكلف خفية قدر
عشرة دراهم مضروبة
بحرزة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي
بعضها لأن الأب والمعلم لا
يضمن لكن في التنوير
وشرح من عن الشئ لو
ضرب المعلم الضبي ضربا
فاحش فانه يعزروا بضمه
لومات

(كتاب السرقة)

(قوله وخرج باشرط النصاب الخ) قال في النهر آخر الفصل الثاني ولو ه ه اخرج نصابا من حرز مرتين فصاعدا ان يتخلل

بينهما اطلاع المسالك
فاصلح النقب أو غلق
الباب فلا تخرج الثاني
سرقة أخرى كذا في السراج
اه أي فلا يجب القطع
ان لم يكن كل واحد نصابا
ومقتضاه أنه اذا لم يتخلل
ذلك قطع وقد رأيت في
الجوهرة صرح به فيتمتع
مأذ كره المؤلف به (قوله
وفي القيمة لو سرق المدفون
الخ) ذكر المقدسي عند
مسئلة النباش أن ما في
القيمة ضعيف (قوله
وعليه ذكر في التجنيس
الخ) أي على ما ذكر من
ثبوت دلالة القصد لكن
ظاهر عبارة التجنيس
أنه لا يقطع وان علم ما في
الثوب وفي الفتح عن
المبسوط سرق ثوبا
لا يساوي عشرة مصرور
عليه عشرة قال يقطع اذا
علم أن عليه مالا بخلاف
ما اذا لم يعلم اه ثم قال في
الفتح فالخاص أنه يعتبر
ظهور قصد السرقة
فان كان الظاهر قصد
النصاب من المال قطع
والا لا وعلى هذا فمسئلة
العلم بالمصرور وعدمه
صححة الآن كونه يعلم
أولا يعلم وهو المراد في

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعر النقد أو بقدر البلد الذي يروح بين
الناس في الغالب فالأول رواية الحسن عن الإمام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق
بتقويم الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لا به من باب الحدود فلا يثبت الا
بما ثبت به السرقة فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية وأطلق في قدر النصاب فشم ما
اذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من
واحد لا قطع عليهما فالعبرة بالنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط أن يكون الحرز واحدا ولو
سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من
عشرة ما نفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهم قطع بخلاف ما اذا كانت الدار
عظيمة وفيها حجر كافي البدائع وخرج باشرط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على
باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فأخرج عليه لم يقطع لأنه لم يبلغ المأخوذ في كل
واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدرهم فانصرفت الى الجهاد فلو سرق ثوبا أو نهرجة
أو سرقه فلا قطع الا أن تكون كثيرة تبلغ قيمته نصابا من الجهاد وقد استفتيت من اشترط النصاب
اشترط أن يكون المسروق مالا مقبوما ولا بد أن يكون مما لا غيره فلا قطع في حصر المسجد واستار
الكعبة وإن كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكرهما المساسي صرح به ولا بد من كون
السارق ليس بانحرس ولا عي لا احتمال أنه لو نطق ادعى شبهة والاعى غاهل بمال غيره وقوله محرزة
يمكن أن يحاط ببيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحراز ممنوع الدخول
فيها الا باذن كالدير والحوانيت والحسيم والجرائن والضاديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد
للأحراز وفيه حافظ كالساجد والطرق والحصراء وسما في بيانها وفي القيمة لو سرق المدفون في
المقبرة يقطع اه ولا بد أن تكون السرقة في دار العدل فلا يقطع في السرقة في دار الحرب ودار البغي
فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار الاسلام فأخذ السارق
لا يقطعه الا امام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في
التجنيس من علامة التوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مرشد ولا يقطع وذكر من
علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا لا يساوي عشرة وفيه درهم مصرورة ولا يقطع قال وهذا اذا لم
يكن الثوب وعاء للدرهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقة الدرهم ألا ترى أنه
لو سرق كيسا فيه درهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهمين ولا بد أن يكون للمسروق
منه يد صححة فخرج السارق من السارق ولا بد أن يخرج به ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز
وخرج لا يقطع ولا ينظر أن ينعوطه بل يضمن مثله لأنه استهلكه وهو سبب الضمان للحال فقد
علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذت كاف ناطق بصير صاحب
يدي سري ورجل عي صحيتين عشرة دراهم جواد أو مقدارهما مقصودة ظاهرة الاخراج خفية من
صاحب يد صححة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المعمول للغير من حرز بلا شبهة وتناول
في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القيود وفي الظهيرية بشرط استحساننا لقطع البدلي أي أن
تكون البدلي سري والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكر في المختص من الشروط وفي التحقيق أن

نفس الامر لا يطلع عليه ولا يثبت الا بالقرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر بعلمه بما في الثوب فانه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد
اليه وذلك بان يكون كيسا فيه درهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم اه وهو توافق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قد يقال فإذنه رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لأنه على الاستقبال) جواب
 على الحال قال في التمر كذا في الفتح والظاهر أن يقال إن مع التثنية يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لأن في أن هذا
 الاحتمال ثابت مع الإضافة أيضا فكان ٥٠ ينبغي أن لا يقطع أيضا فندبره اه ههنا وفي شرح الرهانية لابن الشحنة
 والقطع المذكور باحرازه
 وعدم رجوعه أما لورجع
 قبل رجوعه كما تقدم
 وينبغي أن لا يجزى في
 هذا الإطلاق لأن العوام
 لا يعرفون فيفرق بين
 العالم والجاهل اللهم الا
 أن يقال يجعل هذا شبهة
 في ذمه التمدد وفيه بعد
 والله تعالى أعلم اه
 (قوله لأنه أقر بسرقة
 فقطع ان أقر مرة أو شهد
 رجلا ان

الاحتمال المذكور هو ركنها (قوله فقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا ان) بيان حكمها وسبب ثبوتها
 وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع إلا بأقراره مرتين و يروى عنه أنه ما في مجلسين مختلطين
 لأنه أحد المجتنبين فتمتع بالاجري وهي البيضة كذلك اعتبرنا في الزنا وله ضمانان السرقة طهرت
 بأقراره مرة واحدة فيكتفي به كما في القصاص و حد القذف ولا اعتبار بالشهادة فيها لأن الزيادة تعدد
 فيها لتقليل تهمة الكذب ولا تعدد في الاقرار شيئا لأنه لا تهمة وباب الرجوع في حق الحد لا يستد
 بالتمكيد والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لأن صاحب المال يكذبه واشتراط الزيادة في الزنا
 بخلاف القصاص فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة
 قطع ولو نون القاف لا يقطع لأنه على الاستقبال والاول على الحال وفي عمود المسائل قال يرفق من
 فلا مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المال
 وهو قول أبي حنيفة لأنه رجع عن الاقرار بسرقة مائة وأقر بعشرة دنانير فصح رجوعه عن الاقرار
 بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وضح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع
 وبه ينفي الضمان بخلاف ما لو قال سرقت مائة بل مائتين فإنه يقطع ولا يضمن تشبها لو ادعى المقر له
 المائتين لأنه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع فانتفى الضمان والمائة الاولى لا يدعي المقر له بخلاف
 الاولى ولو قال سرقت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لأنه أقر بسرقة مائتين ورجع عما
 فانتفى الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعي المسروق منه ولو ادعى صديقه في
 الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف حجة الرجوع عن الاقرار للعلم
 بأنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب
 لا يتبع وان كان في فوره اه بخلاف ما إذا شهد عليه ثم هرب فإنه يتبع كذا في الظهير بنو
 يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لأنه ليس بشرط في الاقرار بشرط في البيضة فلو أقر
 بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا يكفي البدائع وقد مر أنه وحده التقادم في السرقة هو حده
 في الزنا كذا في الذخيرة واطلاق في المقر فشمع الحر والعبد وسباني في القصاص والماله في العمد وقيدنا
 لأن شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأما المصنف
 بحصر الحجة فيمناذ كراهه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع بأقراره مولاه عليه
 وان لزم المال ولم يقيده المصنف الاقرار بالطوعية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فأقراره
 باطل ومن المتأخرين من أفتى بجهته وسئل الحسن بن زياد أي حبل ضرب السارق حتى يفرق ألم
 يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم ترد على هذا اه وفي التجسس لا يقى بعقوبة السارق لأنه جور ولا
 يقى به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف
 ان يطالبه متى أخبره بخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لأنه معذور في ترك الاخبار ولكن
 يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقاضي بالقطع بيضة أو أقراره قال المسروق منه ههنا

مائتين ورجع عنها) قال
 الرملى يعني فوجب
 ضمانهما بالاقرار ولا
 يجتمع قطع وضمان
 ورجوعه عن المائة
 صح في حق القطع ولم يصح
 في حق الضمان والمسروق
 منه يدعي المائتين
 المقر بهما أولا ولا يدعى
 المائة التي اضرب عنها
 بانفرادها فقط تأمل (قوله
 فانتفى الضمان ولم يجب
 القطع) كذا في عامة
 النسخ وفي نسخة فلا ينتفى
 وهو الموافق لما في الفتح
 حيث قال فلا يجب

الضمان (قوله وحد التقادم في السرقة هو حده في الزنا) قال الرملى وتقدم أن الفتوى على
 أنه مقدر بشهر وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بجهته) ظاهر إطلاقه حجة في حق المال والقطع
 وفيه نظران في ذلك شبهة قوية فليس يقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط كما مر لا يقطع بالنكول

وأنه لو أقر ثم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر أن ذلك وقع في بعض النسخ قال
 وكأنه تحريف والعواب أنه يسأل (قوله وأعلم أنه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرمي وفي شرح منظومة ابن وهبان
 لأن الشبهة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الآخر من قول الامام وكذا عنددهما وكذلك بعين موت الشهود وفي
 المسئلة قولان قياس واستحسان والله تعالى أعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشريعة لآلية بعد أن ذكر أن
 ذلك وقع في النهر أيضا وأن المؤلف وأخاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بالرجم أنه إذا غاب الشهود
 أو ماتوا سقط الحد فلا
 يتحد إلا استثناء الجلد
 في مقام حال الغيبة والموت
 بخلاف الرجم لا شروط
 بداءة الشهود به وهذه
 عبارة المحاكم في الكافي
 وإذا كان أي المروق
 منه حاضرا والشاهدان
 غائبين لم يقطع أيضا حتى

ولو جعوا ولا تخذبهضهم
 قطعوا إن أصاب لكل
 نصاب

يحضر وأقال أبو حنيفة
 بعد ذلك يقطع وهو
 قول صاحبه وكذلك
 الموت وكذلك هذا في
 كل حد وحق سوى الرجم
 ويمضي القصاص وإن لم
 يحضر واستحسانا لانه
 من حقوق الناس اه
 فهذا تصريح المحاكم اه
 لمخاضا قلت وكان المؤلف
 رحمه الله تعالى استشهد

من أعلم بسرقة مني إنما كنت أردعته أو قال شهد شهودي بزور أو قال أقر هو بباطل أو ما أشبه ذلك
 سقط عنه القطع ويستحب للامام أن يلقن السارق حتى لا يقر بالسرقة لما روي أن النبي صلى الله
 عليه وسلم أتى سارق فقال اسرق ما خاله سرق ولأنه احتمل للرد وقوله أخاله يكسر الهمزة معناه
 أظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فاعمل مضارع من الخيلة وهي الظن إلا أن الحديث جاء بالكسر
 وإذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهد أنه سرق
 من فلان ثوبا فقال أحدهما إنه هروى وقال الآخر أنه مروى بسكون الراء ذكر في نسخ أي
 سليمان أنه على الخلاف اعتبارا باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أي حفص أنه
 لا تقبل الشهادة أجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين وفي الهداية وبنى أن يسألهم
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها زيادة الاحتياط كما في الحدود ويحبسه إلى أن
 يسأل عن الشهود وللمهمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم ما عن المروق إذا سرقة كل مال لا توجب
 القطع والسؤال عن الكيفية لاحتمال أنه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقب الجدار وادخل
 يده فأخرج المتاع فإنه لا يقطع والسؤال عن الماهية لا طلاقها على استراق السمع والنقص من أركان
 الصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم
 وفي السقوط لم يذكر محمد السؤال عن المروق منه لانه حاضر بخاصم والشهود يشهدون على السرقة
 منه فلا حاجة إلى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال أن يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال
 عنه كافي التبيين وأما سؤال المقر فإنه عن جميع ما ذكرنا إلا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير
 ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل للاحتمال المذكور وأعلم أنه لا بد من حضور الشاهدين
 وقت القطع كحضور المسدعي حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود إلا في الرجم ويمضي
 القصاص وإن لم يحضر واستحسانا كذا في كافي الحاكم وإن شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جعوا
 ولا تخذبهضهم قطعوا إن أصاب لكل نصاب) أي لو كان السارق جماعة لان الموجب سرقة
 النصاب ويجب على كل واحد منهم مجانبته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقد مدنا أنه لا فرق بين كون
 الاخذ مباشرة أو تسديا ولا بد من أن لا يكون قيمه ذور حرم محرر من المروق منه ولا صبي ولا مجنون
 ولا معتوه وأطلقه فشمع ما إذا كانوا خارجوا معه من الحرم أو بعده من فوره أو خرج هو بعدهم في
 فوره لان بذلك يحصل التعاون وقصد الجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

٨ - بحر خامس بـ بذلك فقال بعدما نقله عن الكافي وإن شرط بداءة الشهود بالرجم وعمراده بذلك دفع المناقاة بين ما ذكره
 في الكافي وبين ما روي في الحدود بأن المراد بما حضورهم في ابتدائه وبداءتهم به وما هنا حضورهم إلى تمامه فإنه لا يشترط أما
 في القطع فلا يتأتى هذا التفصيل لكن بعد هذا بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت فإن ما هنا ظاهره أنه يرجع مع أنه ليس
 كذلك على أنك قد علمت من عبارة المحاكم المتقولة أن نقا استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الأخير للامام لان عدم
 القطع وذلك لا يخبر عليه وأظن أن في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبعه المؤلف وأخوه سقطا فسقط منها القول
 الثاني فلذا اقتصرنا على القول الأول مع أنك علمت عن شرح الوهبانية تهييج القول الثاني المرجوع إليه

درهم ما من بيت واحد يقطع لكمال النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وخشيش
وقصب وسعل وطير وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد نافعاً ما باح في دار الاسلام
لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء النافعة
أي المحتير وما يوجد جنسه مباح في الاصل بصورة غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع
لا تضنه فقل ما يوجد آخذة على كره من المسالك فلا حاجة الى شرع الزاخر ولهذا لم يحجب القطع
بسرقة مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقض لا يرى أن الخشب يلقى على الابواب وانما يدخول في
الدار للعجارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفروكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهي على تلك
الصفة تورث الشبهة والحمد يندري بها أطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستعملة
وان كان معمولاً لا قطع فيه كما في شرح الطحاوي كما يقطع في الحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد
بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحزر كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السيل
فشميل الطرى والمالح والطير فشمل الدجاج والبط والحمام وتظر بعضهم في الزرنيخ فقال ينبغي أن
يقطع به لانه يحزر ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمه والحناء والوجه
القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها
والحق في المجتبى بما ذكر الفهم والاشنان والزجاج والمخ والخزف واستثنى في الظاهرية من الطير
الدجاج فوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة أو على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحددوا شيئاً
وطنبور) لانه لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد لقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثير
الحمار وقال عليه السلام لا قطع في الطعام والمراد والله أعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا للكل
منه وما في معناه كاللحم والتمر لانه يقطع في الحنطة والسكر اجساماً ولا احراز فيما على الشجر وفي زرع
لم يحددوا أول السارق في الاثرية المطربة الاراقة وبعضها ليس بمال وفي مالهية بعضها اختلاف
فيتحقق شبهة عدم المال والطنبور من المعازف أطلق في الفاكهة فشمل العنب والرطب على الخمار
لانه يخاف الفساد من وجده وذكر الاستيعابي انه لا بد أن يكون المسروق يبقى من حول الى حول فاذا
سرق شيئاً لا يبقى من حول الى حول لا يحجب القطع اهـ وقيد بالرطوبة لانه يقطع في اليابسة ويقطع
الزبيب والتمر وأطلق في اللحم فشمل القديد منه لانه يتوهم فيه الفساد وقيد بالاسرية لانه يقطع
في العسل والحل اجساماً كذلك في التبيين وفيه نظر لما نقله الناطقي عن الجرد قال أبو حنيفة لا قطع في
الحل لانه قد صار خمر اهـ فلا يدعي الاجماع وأطلق في الاثرية فشمل الخمر والماء وما اذا كان
السارق مسلماً أو ذمياً وأشار بالطنبور الى جميع آلات اللهو وفي الظاهرية وعغيرها والقطع في
الحنطة وغيرها اجساماً انما هو في غير سنة القحط اما فيها فلا سواء كان مما يتسارع الفساد اليه أو لا
لانه عن ضرورة طاهر او هي تبيح التناول وعنه عليه السلام لا قطع في مجاعة مضطرة وعن عمر رضي
الله عنه لا قطع في عام سنة (قوله ومصحف ولو محلى) أي لا قطع في سرقة مصحف ولو كان عليه حلية من
ذهب أو فضة لان الاخذ يتناول في اخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مالية له على اعتبار المكتوب
واحرازه لاجله لا لجلده والاوراق والجلية وانما هي قوايع ولا معتبر بالتمتع كمن سرق آية فيها خمر
وقية الآية يرفع على النصاب وكن سرقة صياحرا وعنه على قال في الميسر انما يرى انه لو سرق
ثوباً يساو عشرة ووجد في جيبه عشرة مصروفة لم يعلم به المأقطعه وان كان يعلم به افعليه القطع
وقد قدمنا وسياً أي انه لا قطع في الدفاتر وهي الكتب شرعية كانت أو لا (قوله وباب مسجد)

ولا يقطع بخشب وخشيش
وقصب وسعل وطير
وصيد وزرنيخ ومغرة
ونورة وفاكهة رطبة أو
على شجر ولبن ولحم وزرع
لم يحددوا شيئاً
وطنبور
ومصحف ولو محلى وباب
مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله
الناطقي الخ) قال المقدسي
يحمل ما في التبيين على
ما لم يصرحوا بأن تلك
رواية

لعدم الاخراج فصار كالب الدار بل أولى لانه يخرج زيات الدار ما فيها ولا يخرج زيات المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقته متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة أبواب المساجد فيجب أن يعزروا بما بلغ فيه ويحس حتى يزوب اه و ينبغي أن يكون كذلك سارق الزيات من الميض أو أشار الى انه لا قطع في سرقة حصره ووقناديله وكذلك استار الكعبة وان كانت محروقة لعدم المالك (قوله وصلب ذهب وشطر نج ونرد) لانه يتأول من أخذها الكسر نهيا عن الكسر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما اعتد للعبادة فلا ثبت شبهة باحسة الكسر أطلقه فشمع ما اذا كان في حرز أولا والشطر نج كسر الشين وفي ضياء الحجوم النرد الذي يلعب به وهو فارسي مغرب وقل ما يألف النون والراء في كلمة واحدة لا يدخل بينهما اه وسياق في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لاعبائه الى فكر وحساب (قوله وصي حرولومعه حلي) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تباع له ولانه يتأول في أخذ الصبي اسكانه أو حمله الى مرضعته أطلقه فشمع الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلي يضم الحما جمع حلي بفتحهما الملس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناء ذهب فيه بيد أو ثريد أو كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورجحها في فتح القدير وان الظاهر ان كلامهما أصل مقصود بالاختلاف القصد الى الاناء الذهب أظهر مرته الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرق كوزا فيه غسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة الغسل درهم يقطع وكذلك اذا سرق حمارا يساوي تسعة وعليه كاف يساوي درهم ما بخلاف ما اذا سرق قيمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرق ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المبسوط فحين سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما لا يخلف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب) لانه في الكبير غصب أو خداع وهي متحققة في الصغير وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسننا لانه آدمي من وجهه مال من وجهه ولهم ما انه مال مطلق لكونه متفعلا به أو بعرض ان يصير متفعلا به الا انه انضم اليه معنى الأدمية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار انضم أراد بال كبير المميز المعبر عن نفسه بالغا كان أو صبيا وبال صغير الذي لا يعبر عن نفسه وأطلق في الكبير فشمع النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الادفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاختلاف كان المقصود هو الكاعة والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربية أو شعر أو حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلف في غيرها فقليل ملحقة بدفاتر الحساب فيقطع فيها وقبل بكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا أن لا يختلف في القطع بسرقه كتب الشعر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهتمل الديانة فكانت سرقة صر أو المراد بدفاتر الحساب دفاتر أهل الديون وقوله هم لان المقصود الكاعة يدل على ان المراد به الذي مضى حسانه وقد قيل به كما ذكره الشمني وأما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع وأما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقته لانها ككتب الادب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والمجلد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاتب وفهد) لان من جنسهما يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالته الكاتب فأورث شبهة أطلقه فشمع ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أولم يعلم لانه تباع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي (قوله ودف وطبل وبربط ومرمار) لانها عندهما

وصلب ذهب وشطر نج ونرد وصبي حر ولو معه حلي وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب وكاتب وفهد ودف وطبل وبربط ومرمار

(قول المصنف وصلب ذهب) ظاهر اطلاقه أنه لا سرق في السارق بين كونه مسلما أو نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذمي في الحرز عنه دأبي يوسف وكذلك في لصلب اذا كان في مصلي لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذمي لا يأخذ للكسر بل لذاته لكن اذا أخذه من مصلاتهم لا يقطع لكونه في حكم المسجد يؤذن في دخوله بخلاف أخذه من بيت

(قوله وما اذا سرق من القبر ثوباً غير الذهب) قال في النهي في شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله واما مال الوقف المباح) قال المقدسي في شرحه صرح خويان منقولي الوقف بقطع بطلانه ذكره في التبيين والفتح ونحوه ما وطلعه ما عساه في الوقف اه وقال الرمي صرح ابن ملك في شرح ٢٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولي يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو مودعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة عليك الخصومة الى ان قال فلما لك ان يحاصم السارق ثم قال ومنقولي المصحح دشم قال فعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه

وبخلافه فهو بواختلاس وينش وما لامة او مشترك ومثل دينه

ويلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لكن هذا يظهر في رتبة الوقف اما غلبة فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المسالك لكونها من غلة الوقف بخلاف رتبة الوقف كما لو وقف على اولاده مثلا جرى به التعامل من المنقولات

لا يفسد لها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة أخذها يتأول الكسرها والدفع بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبريطاني في التبيين الموحد بن وهو العود كذا في الترتيب والترتيب أطلقه فشمع الدف والطبل للفرقة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان صلاحيته لله وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبخلافه ونهب واختلاس) لا تتفاء ركن السرقة وهي الاختفية الحيانية هي الاختصاص على وجه الامانة والنهب هو الاختلاس على وجه العلانية والقهر في بلد او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء بسرعة والاسم الجلسة وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع واما ما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجهده فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهليين بان القطع كان لسرقة صدرت منها وقسامه في فتح القدير (قوله ونش) أي لا قطع على النباش وهو الذي يسرق الكفان الموقى بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ونحوه قال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبش فطعناه ولا يله مال مغموم محرر مثله فيقطع وله ما قوله عليه السلام لا قطع على الختفي وهو النباش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للبت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الحال في المقصود وهو الانحرار لان الحناية في نفسها نادرة الوجود ومارواه غير مرقوع وهو محمول على السياسة من اعتاده فيقطعه الامام سياسة لا حيا أطلقه فشمع ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت لما بينا وما اذا سرق من القبر ثوباً غير الكفن لعدم الحرز و أشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت ما لا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لتأوله بالدخول الى زبارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأوله بتجهيزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله وما لامة او مشترك) لان له فيه شركة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم واذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته وورث شبهة والحدود تدبر أيها واما مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المسالك كما صرحوا أنه لو سرق حصر المسجد ونحوه ما من حرز فانه لا يقطع معالين بعدم المسالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء محقه أطلقه فشمع ما اذا كان الدين مؤجلا وهو واستحسن لان التأجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمماثلة المثل من حيث الجنس بان كان من النقود سواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم أو من جنسه حكما كان سرق دينار في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضي بها دينه من غير رضا المطالب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنها المحلى فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه أو ربه ما يحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرح خويان غلة الوقف ملك المستحق وانما أمانة تحت يد الناظر

دليل

فعلى هذا يكون للمتولي يد صحيحة عليها فله القطع بها لكن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه المحمد لانه ظن في موضع الخلاف وأما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار حقه يصير سر يكفيه فيصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه أجود أو أورد لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يطلقان أخذ خلاف جنس حقه للجمانية في المسالية وما قاله هو الاوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعدل في العمل به عند الضرورة اهـ وفيه بدسرة الدائن لان المكاتب أو العبد اذا سرق من غريم المولى قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الاخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدين قطع لان حق الاخذ لغيره ولو سرق من غريم أبيه الصغير لا يقطع (قوله و بشئ قطع فيه ولم يتغير) وهذا استحسان والقياس أن يقطع وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عاذا فاطعوهم من غير فصل ولان الثانية متممة لكاملة كالاولى بل أقبح لنقدم الزاجر وصار كما اذا باع المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولما أن القطع أوجب سقوط عصمة المحل كما يعرف من بعد ان شاء الله تعالى وبالرأى المالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظر الى اتحاد المالك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه بخلاف ما ذكر لان المالك قد اختلف باختلاف سببه ولان تذكرا لاجنابية فيه نادر لنحوه مشقة الزاجر فتعزى الإقامة عن المقصود وهو تقليل الجنابية فصار كما اذا قذف المحدث في القذف المقذوف الاول قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان عزلا فسرقة فقطع فيه فردته ثم نسخ فعاد فسرقة فانه يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والسكران وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التغير فشميل المعنوي كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشمني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي أن يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المشتري وجوب القطع بالاولى (قوله ويقطع بسرقة الساج والقنا والانس والصدل والفصوص والخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه الاشياء من أغر الاموال وانفسها وهي محرزة لا توجد بمباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فيما فاضرت كالدب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج مالم يعمل فاذا عمل منه شئ قطع فيه وأشار المصنف الى أنه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والغبر بالاولى وفي طلبية الطلبة قال حار الله العلامة الساج ضرب من الشجر يعلوه الحجرة وهو صلب كالجحر ولا يكون هذا الانوس الا في بلاد الهند ودور سادات مكة من هذا الساج اهـ والقنا خشب الرماح جمع قناة والفهامنقلبة عن الواو والانوس بفتح الباء معروف وهو مغرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المسالية (قوله والوانى والابواب المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحق بالاموال النفيسة لا ترى انها تحرز بخلاف المحصير لان الصنعة فيه لم تغلب على الخشب حتى يسط في غير الحرز وقد مناهم قالوا في المحصر البغدادية يجب القطع في سرقها الغلبة للصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالوانى والابواب وقصد به لان الانوانى المتخذة من الخشب والغص لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تنضاعف قيمته ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالوانى التي تتخذ لبن والماس من الخشب في بلاد السودان يقطع فيها الماسا ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بغيرين أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرزا

وبشئ قطع فيه ولم يتغير
ويقطع بسرقة الساج
والقنا والانس
والصدل والفصوص
الخضر والياقوت
والزبرجد واللؤلؤ
والوانى والابواب المتخذة
من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي
ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقباً لا الخ) قال في الفتح ونظر فيه بان ثقبه لا ينافي ما لم ينعصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القطع في قرده على من قاش ونحوه وهو مستغنى ولذا أطلق المحاكم في الكافي القطع اهـ وأجاب بعضهم بأنه انما يريد ان يثقل في الهداية لان الثقل منه مع التقييد بقوله منه لا يريد اهـ وفيه نظر ظاهر (فصل في الحرز) (قوله ثم الاجراع من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من الفتح ان الاجراع منعقد على اعتبار الحرز وان من ثقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والا كنه وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واحراز الاحاد ونحوها فقوله بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصاً وقوله به بالاجماع متعلقان بتخصيصها أيضاً لكن البناء ٦٢ في بالاجماع للسببية (قوله اما اذا سرق من قريبه المحرم الخ) قال البرجندى الظاهر

فلا قطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانياً ان يكون الباب خفيفاً فلو كان ثقباً لا يثقل على الواحد حله فلا قطع لان الثقب لا يثقل منه لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوعة لا يقطع فاذا جعلت مصلية أو بساطاً يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون جلود السباع لانها اخذت اسماء أخرى والله اعلم (فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال حرزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحرس فيه كالدور والمحانوت والحجيرة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضياً على الاجراع من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصاً لا بية السرقة به بالاجماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف به ما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع ومن زوجته وزوجه او سيدة وزوجته وزوج سيدة ومكاتبه وخشيته وصهره ومن مغنم وجام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لو جرد الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قريبه المحرم فالمدخل في الحرز مع البسطة في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلاقاً فشميل ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقاً واكثر به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لو جرد الحرز وينبغي أن لا يقطع لما في القطع من القطعية فيندري كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطعية وينبغي أن لا يقطع في الولد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولد للشبهة لا لعدم الحرز وفي المحرم لعدم الحرز واحترز بقوله لا يرضاع عن المحرم الذي يحرمه بالرضاع كان العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لامن جهة القرابة وانما يحرمه من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى اجراجه لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم اهـ ظناً منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما عرفت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

أهـ لا تدخل للقرابة وانما الاعتبار بالحرز وفي كل موضع كان له أن يدخل فيه بالامانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أو لا وهذا لا يقطع (فصل في الحرز) ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع ومن زوجته وزوجه او سيدة وزوجته وزوج سيدة ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وجام وبيت أذن في دخوله لم يقطع

سرق من بيت صديقه فظهر أن القرابة يعني المثل بدو المحرمية مدخلا و يدل على ذلك تعاليمهم المسئلة سيدة بان القطع يفضي الى قطعية الرحم وأقول هذا لا يريد على البرجندى لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بالامانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذنه في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا مشترك الا انما اذ يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطعية لانه حق الله تعالى اهـ وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) شبهة الى هذا المعنى وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنز التي شرح عليها بالقط ذي رحم محرم ومنها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وفيه لرحم أي محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لامن الرحم فقوله لا يرضاع لم يقطع

سببته فلو جرد الاذن بالدخول عادة فانه لم يحرز اطلاق في الزوجين فشميل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرق منها ثم اناها وانقضت عدتها ثم تراجعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم تزوجها ثم تراجعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لوجود الشبهة قبل الامضاء وشميل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبتوته في العدة او سرقته هي منه لوجود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكفي بوجود الزوجية في حالة من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعندها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشميل ما اذا سرق احدهما من حرز لا يسكن فيه لوجود السوطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا المحق بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا قامة المصالح واطلقه فشميل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فان له حقا في اكسابه ولذا لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه واما اذا سرق من ختمه ومن صهره فالمد كورهما قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الختم لانها تكون بالقرابة ولا قرابة وله ان العادة قد جرت بالسوطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة في الحرز والحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جمعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية الاقارب وغيرهم ان الاصح ان كل ذي رحم محرم من امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيبا كما أفنى به على رضى الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك فالظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنيمة وبحث في غاية البيان بانه ينبغي ان يكون المراد من السارق من الغنيمة من له نصيب في الغنيمة في الاربعة الاجناس أو في الخمس كالغنائم أو المستأمن والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنيمة فينبغي ان يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الآن يقال ان مال الغنيمة مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حرا أو عبدا واما اذا سرق من الحمام أو بيت اذن للناس في الدخول فيه فلا خيال الحرز بالاذن في الدخول اطلقه فشميل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بنى للاحرار فكأن حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه مابى لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فمعتبر الحافظ كالطريق والخصاء وشميل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمنقول في التبيين انه يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا وأطلق في المأذون للناس في دخوله فشميل حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منه لئلا يانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن يخص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو اذن لمجاعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحا وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان أو حائط قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمه حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق ثور أو دابة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا للنوع فهو حرزا للانواع كما قال شمس الأئمة السرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

شيأ فافهم (قوله والمحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع) انظر ما معنى هذا الكلام هنا فان المحرم بالرضاع يقطع كما تقدم

لننظر اليها فيما خذتم اوصاحبها لا يعلم والغشاش وهو الذي يربى ليلق البيت ما يفهمه به اذا فسر
 نهارا وليس في البيت ولا في الدار احد واخذ المتاع لا يقطع وان كان فيه احد من اهلها فافخذ المتاع
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق وقد دخل السارق خفية واخذ المتاع
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح ثيابا تساوى نصبا يقطع
 لانه سرز واذا سرق ثوبا بسط على حائط السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة
 وان بسط على الحائط الى الدار او على الحصى الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت راسه وهو نائم
 في المسجد اراد بالمسجد كل موضع لم يكن سرزا فدخل الطريق والهجراء واطلق في ربه فشمس
 النائم والمقطان وهو الصبيج واراده ان كونه عنده ان يكون بحيث يراه كافي المجتبى واطلق في كونه
 عنده فشمس ما اذا كان تحت راسه او تحت جنبه او بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه
 مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر ينزل في الهجراء فيجمع
 متاعه ويبيت عليه فسرقت رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصح في المجتبى ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه بعد النائم
 حافظا له عادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمستعير بماله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في
 الفتاوى اه وأشار المصنف الى انه لو سرق الغنم أو البقر أو الغر من المرعى وجمعها حافظ فانه
 يقطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معها حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففيه
 اختلاف ففي الباقي لا يقطع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة واطلاق خواهر زادة ثبوت القطع اذا
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد لحفظها من السرقة بخلاف غيره كذا في فتح
 القدير وفي المجتبى لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعى وان كان معها سوى الراعى من
 يحفظها يجب القطع وكثير من مشايخنا افترقوا بهذا وان كانت الغنم ناوى الى بيت في الليل نبي لها عليه
 باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا منفردا
 في الهجراء أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر والشوك حظيرة وجمع هذه الاغنام وهو نائم عندها
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أو لا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى
 ان الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو متطقه أو سرق من امرأة
 ثامة حليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم عليه ملاءة وهو لا يسها لم يقطع وقيل يقطع
 كال موضوع عنده كذا في المجتبى وقيد بما ليس بحرز في الخلاصة جماعة نزول ايتنا أو حنا فسرق
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئا ولم يخرج من الدار لا) أى لا يقطع اما الاول فلان
 البيت لم يبق حرز في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة
 لا سرقة أطلقه فشمس ما اذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان منفلا
 أو من صندوقه فقل ذكره القدوري في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فلا بد في
 الدار من الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الانواع منها وما
 فيها في يد صاحبها معنى فتمكن شبهة عدم الأخذ فيه بدالسرقة لانه يجب الضمان على الغاصب
 بمجرد الأخذ وان لم يخرج من الدار هو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرج من حجرة الى

ومن سرق من المسجد
 متاعا ور به عنده قطع
 ولو سرق ضيف من أضافه
 أو سرق سارق شيئا ولم
 يخرج من الدار لا وان
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)
 أى لانه اختلاس كافي
 الزيلعي وخبر بانه لو سرق
 من رجل قلادة عليه وهو
 لا يسها أو ملاءة له وهو
 لا يسها أو واضعها قرىما
 منه يقطع فتأمل

(قوله فيها مقاصير) قال في معراج الدراية المقصورة الحجرية لسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في المحوارة هذا إذا رمى به في الطريق بحيث يراه والافلاق قطع عليه وأن خرج وأخذته لانه صار ٦٥ مسهل كالك قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه

فإذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع كالوديع الشاة في الحرز وليس كذلك إذا رمى به بحيث يراه لانه باق في يده فإذا خرج وأخذته صار كانه خرج وهو معه اه (قوله وقيل يقطع وهو الاصح)

لدار وأغار من أهل الحجره على حجره أخرى أو نقب قد دخل والقي شيئاً في الطريق ثم أخذته أو جعله على جدار فساقه وأخرجه قطع وإن ناوله آخر من بيت فأخذ أو طرصره خارجة من كم أو سرق من قطار بعيراً أو جلالاً

قال في النهر يشكل عليه ما من من مسئلة الطائر ولذا والله تعالى أعلم جزم الحدادي بأنه لا قطع ولم يحك غيره اه وقد يدفع الاشكال بأن الطائر طار باختباره فلم يصف الفعل الى السارق لانه عرض على فعله ففعل مختار لان للدابة اختياراً

الدار وأغار من أهل الحجره على حجره أخرى أو نقب قد دخل والقي شيئاً في الطريق ثم أخذته أو جعله على جدار فساقه وأخرجه قطع. بيان لاربع مسائل الاولى لو كانت الدار فيه مقاصير وأخرجها من مقصورة الى محسن الدار فإنه يقطع لان كل مقصورة باعتبار سائر ما كثر آخر زرع على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بمحس الدار وإنما ينتفعون به انتفاع السكة والافهى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرقت منها قطع لما بينا والمراد انه دخل مقصورة على غرة فأخذت بسرعة يقال أغار الفرس والعلب في العدو وإذا أسرع الثالثة الاصل إذا نقب البيت قد دخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذته فإنه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كالوخرج ولم يأخذ فكذلك الاخذ من الشكة كما لو أخذته غيره ولنا ان الرمي حيلة بعينها السارق لتعذر الحرج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللقرار ولم تعترض عليه بدم معترة فاعتبر الكل فعلاً وأخذاً قيد بقوله ثم أخذته لانه لو لم يأخذته فهو مضيع لا سارق وكذا لو أخذته غيره الرابعة لو جعله على جدار وساقه وأخرجه لان سيرة مضاف اليه بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسبقه ونجح بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسبباً في أخراجه فيشمل ما إذا علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بعير زاجر لم يقطع لان للدابة اختياراً فإلم بنفسه اختيارها بما تحمله والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا إذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فإنه لا يقطع ويشمل ما لو القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفاً وأخرجه بتحريك السارق لان الاخراج مضاف اليه وان أخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية (قوله وان ناوله آخر من خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصره خارجة من كم أو سرق من قطار بعيراً أو جلالاً) أي لا يقطع في هذه المسائل الاربع اما الاولى وهي ما إذا نقب الاصل البيت قد دخل وأخذ المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليه لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض بدم معتبرة على المسال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد أطلقه فشمّل ما إذا أخرج الدار داخل يده وناولها الخارج أو أدخل يده الخارج فتناولها من يد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما إذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذته قبل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما إذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى عن علي رضي الله عنه ان الاصل إذا كان طريقاً لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان يتقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد البيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والجيب والكم ونحوه فإنه يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما إذا شق الجوف فتد ما فيه من الدراهم فأخذته لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما إذا طرصره خارجة من كم أو فلان الرباط من خارج فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد كونه خارجاً لانه ان طرصره داخله وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ

٩ - بحر خامس في كماله ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبده غيره أو رباط ذاته أو فتح باب اصطبلها أو وقص طائرته فذهب لا يضمن (قوله قيد دما فيه من الدراهم فأخذته) أي أخذته من الارض مثلاً ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ يقطع لو حوذا الهتك كما صرح به الرابعي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجوف على الحمل وهو يستبرأ وأخذ ما فيه فإنه يقطع

من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذ كرا الشخي ان المراد بالصره بعض الحكم المشدود وفيه الدراهم
وقيه بدا الطر لانه لو كان مكانه حصل الرباط انعكس الحكم لانه كاس العملة فيقطع ان كان الرباط
خارج الحكم لانه ياخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل الحكم لانه ياخذها من
خارجيه وفي فتح القدير وبما ذكر من التفصيل في الطر يظهر ان ما يطلق في الاصول من ان الطرار
يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اهـ وأما الزايعه وهي ما اذا
سرق من قطار بعيرا أو جلا عليه فانه ليس بمحرز مقصودا فيمكن فيه شبهة العدم أطلقه فشمّل ما
اذا كان معها سائق أو قائد ولو لم يكن لان السائق أو الراكب يقصد قطع المسافه ونقل الامتعده
دون الحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيس
سرقه الجمل لانه لو شق الجولق على الجمل وهو يسير واخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد
الجوالق فكان هاتك الحرز بخلاف ما اذا أخذ الجولق بما فيه وكذا لو سرق من الفسطاط فانه
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم احرازه الا اذا كان الفسطاط غير منصوب وانما
هو ملفوف عنده من يحفظه أو في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير (قوله وان شق الجمل
يسرق منه أو سرق جوالقا فيه متاع وره يحفظه أرنا ثم عليه أو أدخل يده في صندوق أو جيب غيره
وكه فأخذ المال قطع) لو خوذ السرقة من الحرز وقد منّا كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

وان شق الحمل فسرق منه
أو سرق جوال القافيه متاع
وربه يحفظه أو نائم عليه
أو أدخل يده في صندوق
أو جيب غيره أو كسه
فاخذ المال قطع
أو فصل في كيفية القطع
وأثباته **و** يقطع عين
السارق من الزند وتقسم
ورجله اليسرى ان عاد
فان سرق ثالثا حبس حتى
يتوب ولم يقطع

(فصل في كيفية القطع
وائياته)

وفصل في كيفية القطع وإنبائه لما كان القطع حكم السرقة ذكره عقبه لأن حكم الشيء
يعقبه (قوله وتقطع عين السارق من الزند) لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما
يدينهما وحكم اللغسة أن ما أضيف من الخلق إلى اثنين لكل واحد واحدان يجمع مثل قوله تعالى فقد
صغت قلوبكما وقد شئى والأفصح الجمع وأما كونها اليمين بفقره ابن مسعود رضى الله عنه فاقطعوا
أيانها وهي مشهورة فكان خبر أمشور رافقياً مطلق النصب فهذا من تقييد المطلق لأم من بيان
المجمل لأن الصحيح أنه لا إجمال في الآية وقد قطع عليه السلام اليمين والحجابة رضى الله عنهم وأما
كونه من الزند وهو مفصل الرسخ ويقال الكوع وهو مذكر كفى المغرب فلأنه المتوارث ومثله
لا يطلب له سند بخصوصه كالماتر ولا يبالى فيه بكفر الناقلين فضلاً عن فسقهم أو ضعفهم (قوله
وتحسم) أى تكوى كى ينقطع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولأنه لو لم يحسم بقضى إلى
التلف والحسد زاجر لامتلف كذا في الهداية وهو يقتضى وجوبه وفي المغرب الحسم أن يغمر من
الدهن الذى أعلى وفي فتح القدير ومن الزيت وكلفه الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعى
وأجدانه يسن تعليق يده في عنقه لأنه عليه السلام أمر به رواد أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق
للإمام إن رآه ولم يثبت عنه عليه السلام فى كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى إن عاد)
لقوله عليه السلام فإن عاد فاقطعوه وعليه إجماع المسامنين ولم يذكر المصنف نهاية القطع من الرجل
لأنه يقطع من الكعب عند أكثر العلماء وفعل عمر رضى الله عنه ذلك وقال أبو ثور والرافض يقطع
من نصف القدم من معقد الشراك لأن علياً كان يفعل كذلك ويدع له عقباً يمشى عليها (قوله
فإن سرق ثالثاً حبس حتى يتوب ولم يقطع) لقول علي رضى الله عنه فيه أنى لا سحتى من الله إن لأدع
له يدايا كل بهاو يستنجى بها ورجلا يمشى عليها فلها هذا حاج ببقية الحجابة رضى الله عنهم فبانعقد
إجماعاً ولأنه أهلاً معنى لباقيته من تقويت جنس المنفعة والحسد زاجر ولأنه نادر الوجود والزجر
فيما يغلب بخلاف القصاص لأنه حق العبد فبسته وفي ما يمكن خبر الحق ومأورد من الحديث من

(قوله للإمام أن يقتله سياسة) أي أن يسرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهر يفيد أن جواز قتله سياسة محمول على ما إذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبقتله ثبوتة فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فإن عاد فقتله فسيأق كلامه يفيد أن قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز ذلك رأيت بخط

المحمول عن السراجية فما نصه إذا سرق ثالثا ورابعا للإمام أن يقتله سياسة لبعده في الأرض بالفساد اه قال فما يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين أن ذلك سياسة حود وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط كذا في حاشية أبي

كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعود على مسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالمحمل على السياسة لزم أن يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والأفلا برا دباق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذلك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله) يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ أي لا تقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو نحوه على السياسة وتعامد في الأصول من بحث الأمر وفي الفتاوى السراجية للإمام أن يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربا مع الحس وأثبتته في المجتبى ولم يذكر وامي تقبل ثبوتة وتظهر وفي غاية البيان معزيا إلى النافع أنه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيمارجل صالح (قوله كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل ما فيه من تفويت حسن المنفعة بطشا أو مشيا وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء فقلنا وقوام البطش بالابهام فيسند بالابهام لانه لو كان المقطوع أصبعًا غير الابهام أو أشبل فانه يقطع لان قوتها لا يوجب حلا في البطش ظاهر أو قيد باليد اليسرى لانه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر الكمال جائز وفيه بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي لم يقطع يده كذا في غاية البيان وفي الكافي وإذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمدا فغلبه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك ان كان قطع يده اليسرى وان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير أن يؤثر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي إذا قال الحاكم الجلاء قطع عين هذا في سرقة سرقتها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضا وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوا وقيل يجعل عذرا أيضا لانه قطع يده معصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيضمنها قلنا لانه خطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع ولهم انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل لدلاليته عمدا الظاهر فلا يعني وان كان في الجتهادات وكان ينبغي أن يجب القصاص الا انه امتنع القصاص للشبهة ولا في حنيفة انه أ تلف وأخلف من حنيفة ما هو خير منه فلا يعدا تلافيا كن شهيد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لو قطعه غير الجلاء لا يضمن أيضا وهو الصحيح قيد بالامران لانه لو قطعه أحد قبل الأمر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقا وسقط القطع عن السارق لان مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حدا وقضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لان الحاكم لو أطلق وقال قطع يده ولم يعين اليمنى فلا ضمان على القاطع اتفاقا لعدم المخالفة اذ ليس ينطابق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لانه قطعها بأمرة وقيد بعدم الضمان لانه يعززاذا كان عمدا كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حدا أولا قالوا فعلى طريقة انه وقع حدا فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافا لما يوهمه كلام العيني حيث قال لا تقطع رجله اليسرى فانه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء أما اليد اليسرى والرجل اليمنى فلا ينهما اليسار محلا للقطع عندنا وأما ما سواهما فالتفويت بالمنفعة اما بطشا أو مشيا كما ذكرنا (قوله والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حدا أولا الخ) في الزبلي ما يفيد أن الخلاف في الخطأ حيث قال ثم في العمد لا يضمن في المسائل اليسرى وفي السارق

عند أي حصة لأنه لم يقع حداوسه ووط الضمان عنه في ضمن وقوعه حدا وكذا عند ما بل أولى وفي الخطأ كذلك على الطريقة
التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه اختلف وأختلف ولم يقع حدا وعلى الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع
اجتهد وأخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن القطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حدا فهو وصام في العمد والخطأ
(قوله وطلب المسروق منه شرط القطع) أي وطلبه المال فلا قطع بدونه لأن الخصومة شرط
لظهورها أطلقه فشم على ما ذكر أو أقيمت عليه البينة لا احتمال أن يقره بالمال فبسط القطع فلا بد
من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشبهة وبما ذكرناه ظهر أن ما في التيسر معزى إلى البدائع
من أنه إذا أقر أنه سرق من فلان الغائب قطع استحقاقه ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فأنما هو
رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فإن عبارته قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار
شرط حتى لو أقر السارق أنه سرق مال فلان الغائب لم يقطع ما لم يحضر المسروق منه وبخاصة عندهما
وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط إلى آخره وفي البدائع أيضا قال محمد لو قال سرق
هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقها ولا أخبرك من صاحبها لا يقطع لأن جهالة المسروق منه
فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القطع على أصله فالجهالة أولى اهـ ولم يعين يعني المصنف مطالب
المسروق منه فاحتمل شيئين أحدهما طلب المال وبه جزم الشارع ثانيه ما طلب بالقطع وأشار الشافعي
إلى أنه لا بد من الطلوع وان أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قيل بحث الأمران
وجوب القطع حق الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقا للعبد يتقيد به مالا كان
أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه الخصومة بدعوى المحبوس وأما أنه لا يملك
العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه اهـ فقد صرح بأنه لا يملك طلب القطع إلا أن يقال أنه لا يملك
طلب القطع مجردا عن طلب المال والظاهر أن الشرط إنما هو طلب المال ويشترط حضرته عند
القطع لاطلبه القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد (قوله ولو مودعا أو غاصبا
أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه والأصل فيه أن كل من كان له يد صحة يملك الخصومة
ومن لا فلا فله مال أن يحاصم السارق إذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب
والمبضع والغنائب والقباض على سوم الشراء والمترهن ومثولي المجهدين والاب والوصي فتعتبر
خصومتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين
وقبض العشرين فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصومه عندنا لأن هذا المال في يده بمنزلة
المغصوب إذا اشترى أو أسد بمنزلة وأما العاقد الآخر من عاقد الربا فإنه بالتسليم لم يبق له ملك ولا
يد فلا يكون له ولاية الخصومة ذكره الشافعي وفي فتاوى قاضيخان من اللقطة رجل التقط لقطة
فصاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فإن في الوديعة
يكون للمودع أن يأخذها من الثاني لأن في اللقطة الثاني كالأول في ولاية أخذ اللقطة وليس الثاني
كالأول في ولاية إثبات اليد على الوديعة اهـ فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى (قوله
و يقطع بطلب المسالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لأن الخصومة إنما شرطت ليعلم أن

لأن عدم تخصية الملتقط
الأول الثاني إنما هو
لرؤايد الأول بائنان يد
مثل يده كما أشار إليه قول
الحاشية أن الثاني كالأول
في ولاية أخذ اللقطة
ولا يخفى أن هذا لا يدل
على أنه لا بد للأول قبل
ضماها منه إذ لا شك أن
يده يدا مائة حتى لا يمكن
أخذ من أخذها منه ولو
وطلب المسروق منه شرط
القطع ولو مودعا أو غاصبا
أو صاحب الربا أو يقطع
بطلب المسالك لو سرق
منهم

وصف أحد علامته ولم
يصادفه الملتقط لا يجبر على
دفعها إليه ولو دفعها إلى
أحد له أن يسترد لها منه
فهذا يدل على أن له ندا
صحة فله خاصة من
سرقها منه (قوله أي
من هؤلاء الثلاثة) هذا
لخالف لما قدمه عن الشافعي
اتفاقا من أنه لا خصومة
لمعطى الربا ثم رأيت في
النهر مانصه وأعلم أن ظاهر
كلامه أي المصنف يفيد

أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربا لأن المال في يده بمنزلة المغصوب كما مر قال في الفتح
للمغصوب منه الخصومة الآن المبطور في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الربا لأنه لا ملك له فيه ولا يدوتبه الشافعي ولم أر من
فيه عليه فتدبره اهـ أقول قد صرح في الأشباه عن القينة أن الربا لا يملك فيحب عليه رد عينه ما دام قائما حتى لو أبرأ صاحبه
لا يبرأ منه لأن رد عينه القائمة على الشرع وعلى هذا أقصا أخيه الشافعي فيه ولا يخفى بل لا بد له إذا قبضت بخصومه صارا كالمودع

المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بحصومة المالك ولم يذكر المصنف الرهن والمرتهن
 للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقطع بطالب الرهن في عينة المرتهن بل لابد من حضرته
 وصرح في الجامع الصغير بأنه يقطع في عينه لأنه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه
 وغاب الغاصب (قوله لا يطالب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق
 بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا المالك العين المسروقة أن يقطع السارق الثاني لأن المالك غير متقوم
 في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تتعد موجبة في نفسه أو لاوله ولاية الخصومة
 في الاسترداد لمحاكمة إذا ردوا يجب عليه قيد بقوله بعد القطع لأنه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الاول
 أو بعد ما ردى القطع بشبهة يقطع بحصومة الاول لأن سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد قصار
 كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لأن يده
 ليست يدا مائة ولا ملك فكأن ضائعا ولا قطع في أخذ مال ضائع قلنا بقي أن يكون يدغصب
 والسارق منه يقطع والحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسألة ولاية
 الاسترداد إن الوجه أنه إذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده إلى الاول ولا إلى الثاني إذا رده لظهور
 حياطة كل منهما بل يرده من يد الثاني إلى المالك إن كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ أموال
 الغيب (قوله ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة إلى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى أنه
 ملكه أو نقصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لأربع مسائل لا قطع فيها الاولى لو سرق شيئا ورده
 قبل الخصومة إلى مالكه فلا قطع لأن الخصومة شرط لظهور السرقة لأن البينة انما جاءت حجة
 ضرورة قطع المنازعة وقد انقطع الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة إلى
 القاضي لأنه لو رده بعد المرافعة إلى القاضي قطع لانتهاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقدير
 كذا في الهداية وهو شامل لما إذا رده بعد القضاء بالقطع وما إذا رده بعد ما شهد الشهود ولم
 يقض القاضي استحسانا لأن السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة
 كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار أو ادعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن
 لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لأن الرادما أن يكون بعد الترافع إلى القاضي قبل
 الدعوى أو بعدها قبل الثبوت أو بعدها ما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الاولين
 و يقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمّل الرد حقيقة والرد حكما كما إذا رده إلى أصوله وإن علا كوالده
 وجده ووالدته وحسبته سواء كانوا في عيال المالك أولا لأن لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد
 بخلاف ما إذا رده إلى عيال أصوله فإنه يقطع لأنه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد المحكمي
 إليه الرد إلى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله والأفليس يرد عنه الرد إلى مكاتبه
 وعبيده ومنه الرد إلى مولاه لو كان مكاتباً لأن ماله له رقة ومنه إذا سرق من العيال ورد إلى من يعولهم
 لأن يده عليهم فوق أيديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلان الامضاء من القضاء
 في هذا الباب لوقوع الاستعناء عنه بالاستيفاء إذا القضاء للإظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر
 عنده وإذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وصار كما إذا ملكها منه قبل القضاء
 أطلقه فشمّل البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل الملك كما في الهداية الثالثة لو ادعى
 السارق أن المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبينة أو بالقرار فلا قطع سواء أقام بينة أو لم
 يقيم لأن الشبهة دارثة للحد فتتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار بالربعة إذا سرق

لا يطالب المالك أو السارق
 لو سرق من سارق بعد
 القطع ومن سرق شيئا
 ورده قبل الخصومة إلى
 مالكه أو ملكه بعد
 القضاء أو ادعى أنه ملكه
 أو نقصت قيمته عن
 النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فينبغي أن
 تثبت الخصومة لكل
 منها - ما هو المفهوم من
 المتن حيث قال ولو مودعا
 أو غاصبا أو صاحب ربا
 فإن التعبير بلو يدل على
 أن المالك كذلك بالاولى
 وصرح به المصنف بعده
 بقوله ويقطع بطالب
 المالك لو سرق منهم فهذا
 يعارض قول السراج
 والشعبي فتدبر (قوله
 وللأول ولاية الخصومة
 في الاسترداد) هذه
 إحدى الروايتين والرواية
 ليدس له وسبأني بحث
 الفتح (قوله لكن بشرط
 القبض فيها الخ) أي إذا
 كان رد المسروق إلى المالك

شأن قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقصاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطاً بشرط قيامه عند
 الامضاء لما ذكرنا أطلقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو نال من حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد
 وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين
 لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمّل النصاب عينا ودينا كما اذا استهلكه كله أما نقصان
 السعر فغير مضمون واقتربا (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان
 المقران لان الرجوع عام في حق الراجع وبورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت
 بأقرارهما على الشركة أطلقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقيد بأقرارهما لانه لو أقر به
 سرق هو وفلان كذا فانكر فلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتل أنا وفلان
 وزيت أنا وفلان اقتصر على المقر وانكر فلان وقوله قال أحدهما هو مالي فشمّل والا فالمراد ان
 أحدهما اذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنه كما في شرح الطحاوي (قوله
 ولو سرقا وخاب أحدهما ما شهد على سرقة ما قطع الآخر) أي الحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت
 السرقة على الغائب فيبقى معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة
 الشبهة وبيانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة
 فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المروق منه) لان اقرار العبد على نفسه
 بالحدود والقصاص صحيح من حيث انه ادعى ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه مال ولانه
 لا تهمته في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد وادّعى
 الاقرار بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلا في حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط
 حتى تسقط عصمة المال باعتبار هو يستوفي القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمجذور
 عليه وحالف محمد في المجذور فقال لا يقطع وخالفه أبو يوسف واتفقا على ان المال للمولى وأطلق في القطع
 فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلك
 وأشار بالرد المقتصد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقا وأشار بالقطع الى ان
 العبد كبير اذا لقطع الاعلى مكاف فاذا أقر عبد صغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذونا بربد المال
 الى المروق منه ان كان قائما وان كان هالكا يضمن وان كان مجذورا فان صدقه المولى يرد المال
 الى المروق منه ان كان قائما ولا ضمان عليه ان كان هالكا ولا بعد العتق كذا في فتح القدير
 وقيد بالاقرار ليفيد ان السرقة لو ثبتت عليه بالبينة فانه يقطع بالأولى ويرد المال الى المروق منه كما
 في الذخيرة لكن يشترط حضرة المولى عند اقامة البينة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست
 بشرط وأما حضرة عند الاقرار بالحدود فليست بشرط اتفاقا كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا
 يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقائمة) لقوله عليه السلام لا عزم على السارق بعد ما قطعت يمينه
 ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتلوه بآداء الضمان مستند الى وقت الاختفاء انه ورد على
 ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي أولان المحصل لا يبقى معصوما حتى للعبد اذ لو
 بقي كان مباحا في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرما حقا للسرقة كاليمين ولا ضمان فيه أطلقه
 فشمّل ما اذا هلكت العين أو استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبل القطع أو
 بعده كما في المجتبى وقرئ في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا يطرأ سقوطها في
 حتى الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في حقه وكذا الشبهة تعتبر قيمها هو العيب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال
 أحدهما هو مالي لم يقطع
 ولو سرقا وخاب أحدهما
 وشهدا على سرقة ما قطع
 الاخر ولو أقر عبد بسرقة
 قطع وترد السرقة الى
 المروق منه ولا يجتمع
 قطع وضمان وترد العين
 لوقائمة

والا فهو في يده وقال في
 الشربلية لقائل ان
 يقول لا يشترط القبض
 لان الهبة تقطع الحصومة
 لانه ما كان يجب ليخاصم
 فليتم له اه وقد يقال
 يحتمل عوده اليه والى الكلام
 فيمنع القطع لانه اذا
 لم يخاصم لا يقطع وان لم
 يجب لاشتراط حضوره
 عند القطع كما مر تأمل
 (قوله اقتصر على المقر وان
 أنكر فلان) كذا في
 الشيخ بالواو في وان وهو
 غير ظاهر بل الظاهر
 حذفها وعبارة منع الغدار
 ذاك أنكر فلان

(قوله) وكذا لو هلك في يد المشتري منه (الج) قال في التنازعانية ولو أودعه عند غيره فهلك في يده الأصل فيه ان كل موضع لوضعه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع ٧١ لوضعه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتهن (قوله) ولو استهلكه فللمالك تضمينه (أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المجتبى فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها

ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد أليق وعليه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التنازعانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقد سئل عنه ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن المحيطوان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لا تنفقاء المأذلة وفي التبيين عن محمد ان السارق بقي باداء القسيمة وان لم يقض به كقطع الطريق والباقي يقتضي باداء الضمان والأموال والدينية في النفوس وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك أنا أضمنه لم يقطع عندنا وان قال أنا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الأولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمئ ما اذا كان السارق لم يتصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لبقائها على ملك مالكها وفي الأيضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه فيصا لا يحل له الانتفاع به وفي المجتبى لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله) ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ولا يضمن الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم فبقيت أموالهم معصومة وله ان الواحد بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان معنى الحدود على التداخل والخصومة شرط لظهور عند القاضي اما الوجوب بالجناية واذا استوفى والمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها لواحد وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا أطلق المصنف فشمئ ما اذا كان الكل لواحد كما شمل ما اذا كان لمتعدود وحضر الكل وقطع بالبعض أو حضر البعض فقط (قوله) ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا فشق نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة الملك فان الحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعاً فيه خيار البائع وله ان الاختار وضع سببا للضمان لا للملك وانما يثبت الملك ضرورة اذا الضمان كذا لا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاختار وكذا اذا سرق البائع مبيعاً باعه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لفائدة الملك أطلق الشق فشمئ ما اذا كان فاحشاً أو يسيراً لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيراً لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الحرق فاحشاً وصحح الخبازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ويرجع في فتح القدير الضمان تبعاً للقاضي خان وقال انه الحق لوجوب الضمان بالحرق قبل الاخراج واختلقوا في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير الا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط ويرد على المصنف رجحه الله سبحانه ان أحدهما ان القطع مقيد بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقاً لانه ملكه مستند الى وقت الاختار وقد يجاب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل أولى لاستناده واقتضار الهبة وكلام المصنف في الوجوب ناهي عما ان الشق لو كان اتلافاً لضمين القيمة من غير خيار وملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة وفيها عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله) وعلى هذا اذا كان العين كلها الواحد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها النص بدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضمن العين مراراً على قوله لا الا أن يحمل على العين المتعددة (قوله) ونفسه لا يورث شبهة (الضمير في نفسه يعود الى الشق

الثوب ولا يقطع وخذ الا تلاف ان ينقص اكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اقل من
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا با بعد الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فآخر جهلا لا)
 أى لا قطع عليه لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلقه فتدل ما اذا ساوت نصا با بعد الذبح وقيد
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها المبرورق منه (قوله ولو صنع المبرورق دراهم اودنانير قطع وردها) أى
 لو صنع السارق وهذا عند أى حنيفة وقال لا لا سبيل للمبرورق منه عليها وأصله في الغصب فهذه صنعة
 متقومة عندهم ما خلا قاله ثم وجوب القطع لا يشك على قوله لانه لم يملكه وقيل على قوله لا يجب
 لانه ماله قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملكه عليه وأشار الى انه لو صنع
 المبرورق من النقد آنية كان كذلك بالاولى وقيد بالقدل لانه في الحديد والرصاص والصفوان
 جعله اواني فان كان يباع عددا فهو والسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم
 في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكر الاستيعاب الى انه لو سرق حنطة فطحنها تكون السارق
 بعد القطع (قوله ولو صبغته أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما والمملوك السارق انما
 هو المصوغ فصار كما اذا سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثاني عدم رده الى
 المبرورق منه وهو وقوله ما قال محمد بن ثوبان من ثوب يقطع بالحنطة ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبار الغصب
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا وله ما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة ومعنى الا ترى انه
 غير مضمون على السارق بالهلاك وهو الحكم الثالث الذي أفاده بقوله ولا يضمن أى لا يرد حال
 قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان
 هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرنا قد يكونه صبغه قبل القطع بدليل فاء التعقيب لانه
 لو صبغه بعد القطع يرد لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكر في
 الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه أجر لم يؤخذ منه الثوب ولا
 يضمن اه وهو مفيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه ايضا
 فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أجر لم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود برده)
 أى لو صبغه السارق اسود برده على المالك يعنى عند أى حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هبدا والاول
 سواء لان السواد عنده زيادة كالحجرة وعند محمد زيادة ايضا كالحجرة لكنه لا يقطع حق المالك
 لما مر وعند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمانه ويلبسونه في زمانهم وفى شرح
 الطحاوى لو سرق سويقا قلته بمن أو عمل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الاجر والله اعلم

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم يتعبد بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة
 بها ثلاثة في ظاهر الرواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثاني ان
 لا يكون في مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القرية التي الثالث ان يكون بينهم وبين المصير
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط حنيفة في المصير ليسا ولا عليه الفتوى المطلقة

ولو سرق شاة فذبحها
 وأخرجه لا ولو صنع
 المبرورق دراهم اودنانير
 قطع وردها ولو صبغه أجر
 فقطع لا يرد ولا يضمن
 ولو اسود برده

باب قطع الطريق

على ما يفهم من الفتح
 (قوله وكلام محمد يدل
 عليه) أى على أنه لو صبغه
 قبل القطع لم يرد تأمل
 لكن قال الزيلعي بعد
 نقله عبارة الهداية ولفظ
 محمد سرق الثوب الخ دليل
 على أنه لا فرق بين ان
 يصبغه قبل القطع أو
 بعده اه وتبعه في النهر
 وهو المتبادر من كلام
 المؤلف لكن قول محمد
 وقد صبغه جملة خالية عن
 أين يقيد كون الصبغ
 بعد القطع تأمل على ان
 ما عراه الى الهداية ليس
 عبارتها فان عبارة الهداية
 هكذا فان سرق ثوبا
 فصبغه أجر ثم قطع الخ
 باب قطع الطريق

(قوله وأنه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انه يرجع الى غير مذكور) أي الهاء في قوله قتله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل النفس وما مشي عليه المؤلف تبين فيه العيني حيث ذكر ان ما في الشرح تعسف بل الضمير راجع الى قطع الطريق ودفعه في النهر بان الاخافة حال من أحوال قطاع

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله جنس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأصلب أو قتل وصلب) بيان لأحوال قطاع الطريق فيمن انهار أربع الأولى وأمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينقوا من الأرض فالتبني عني الحبس لانه بقي من وجه الأرض وقد عده عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير في الهداية ويعزرون أيضا لما شرعهم من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما اذا كان باذن

الامام أولا ولم يبينه وإجمادا يتحقق قصده لظهور رايه يحصل بوقوفه على الطريق لا خافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فما للقتل أو أخذ المال وان يكون بالاضافة فقط فالضمير في قوله قبله عائدا الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انه يرجع الى غير مذكور وكلاهما مني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعلقة بالقلب لكن لمصولها امارات ظاهرة فصيح ان تكون غاية الحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المال معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي يخرج مال الحربى المستأمن الثاني ان يكون نصابا لم يصرح به إلا كنفاء بذكره في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزاة متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنائته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث نفوت جنس المنفعة ولذا لو كانت يده

اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسه معصومة ولم يأخذ مالا وحكمه ان الامام يقتله حسد الله تعالى لا قصاصا حتى لو عفا الاولياء لا يلتفت الى عقوبهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والآلة لانه وجب في مقابلة الجنابة على حق الله تعالى بمحاربه ولدنا قال في المجتبى يقتل الكل في الحالة الثالثة هذا القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصر كالمجاعة قتلوا واحدا به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة أشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جنابة واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد السرقة والرجم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظ لتغلظ سبها وهو نفوت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود لا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التحجير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه مخصوص عليه والمقصود التشهير ليقتل به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

أخذ فاصد قطع الطريق قبله جنس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأصلب أو قتل وصلب) بيان لأحوال قطاع الطريق فيمن انهار أربع الأولى وأمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينقوا من الأرض فالتبني عني الحبس لانه بقي من وجه الأرض وقد عده عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير في الهداية ويعزرون أيضا لما شرعهم من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما اذا كان باذن الامام أولا ولم يبينه وإجمادا يتحقق قصده لظهور رايه يحصل بوقوفه على الطريق لا خافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فما للقتل أو أخذ المال وان يكون بالاضافة فقط فالضمير في قوله قبله عائدا الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انه يرجع الى غير مذكور وكلاهما مني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعلقة بالقلب لكن لمصولها امارات ظاهرة فصيح ان تكون غاية الحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المال معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي يخرج مال الحربى المستأمن الثاني ان يكون نصابا لم يصرح به إلا كنفاء بذكره في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزاة متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنائته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث نفوت جنس المنفعة ولذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسه معصومة ولم يأخذ مالا وحكمه ان الامام يقتله حسد الله تعالى لا قصاصا حتى لو عفا الاولياء لا يلتفت الى عقوبهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والآلة لانه وجب في مقابلة الجنابة على حق الله تعالى بمحاربه ولدنا قال في المجتبى يقتل الكل في الحالة الثالثة هذا القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصر كالمجاعة قتلوا واحدا به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة أشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جنابة واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد السرقة والرجم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظ لتغلظ سبها وهو نفوت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود لا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التحجير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه مخصوص عليه والمقصود التشهير ليقتل به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

الطريق كما هو ظاهر الآية والمسنوع على ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا فشي مع العيني وعن الشارح البحرا وأجاب في حواشي مسكن عن العيني بان الاخافة للمال تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صحيح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع

الطريق كما هو ظاهر الآية والمسنوع على ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا فشي مع العيني وعن الشارح البحرا وأجاب في حواشي مسكن عن العيني بان الاخافة للمال تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صحيح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع الطريق كما هو ظاهر الآية والمسنوع على ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا فشي مع العيني وعن الشارح البحرا وأجاب في حواشي مسكن عن العيني بان الاخافة للمال تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صحيح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع

(قوله) وإن قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أحاط في الضرر بأنه لما بين أن قتله بمقاولة قتل النفس المعصومة وجرحها وبعثا توهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يدفع ما في البحر (قوله وفيه نظر الخ) قال المقدسي

يموت) تشبهه واستحالة اونه بمعنى بيع شئ كذا في الغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كافي
 الحتمي وهو الاصح وعند الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لانه لا يصلب اكثر منها توقيا
 عن تأدي الناس فادام له ثلاثة من وقت موته يحل بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف
 انه يترك على الحشبة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحد كما
 في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لانه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى
 (قوله وغير المباشر كالباشر) يعني في الاخذ والقتل حتى تجري الاحكام على الكل مباشرة
 البعض لانه جاء المجازية وهي تتحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى اذا زالت أقدامهم انحازوا
 اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والحجر كالسيف) لانه يقع
 قطعاً لا طريقاً بقطع المسارة (قوله وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل المخرج) بيان للعالة الخامسة
 لهم وهي ان يأخذ المال ويخرج انما نافية قطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لا جرح المخرج
 لانه لما وجب الحد حقت له تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال (قوله
 وان جرح فقط أو قتل قتالاً أو كان بعض القطع غير مكاف أو أدرج محرم من المقطوع عليه أو قطع
 بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلاً أو نهاراً بمصر أو بين مصرين لم يجز فأما الذي
 أوعفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الاولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ ما فلا يحد
 لاخذ في هذه الجنابة فظهر حق العبد فيقتضيه عفاة القصاص وأخذ الارش منه عفاة
 الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للجرح لا لوليته فان أفضى الجرح
 الى القتل ينبغي ان يحب المحمد ولما كان أخذ المال موجباً للحد هنا هو النصاب كان أخذ
 ما دونه بمنزلة العدم فأذا أخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا
 اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها الفساد قال الشارح ولو كان مع هذا الاخذ قتل
 لا يجب الحد ايضاً وهي طعن عيسى فانه قال القتل وخده موجب الحد فكيف يتبع مع الزيادة
 فوابه ان قصدهم المال غالباً فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لانه تبين
 ان مقصدهم القتل دون المال فحدون فعند هذه من الغرائب وأمر بحفظها في القوائد
 الظهيرية وعندها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجنابة أو رث الحفصة الثانية لو قتل
 قتالاً قبل الاخذ لا حد لان هذه الجنابة لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص اذ لان
 لتوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفى الولي
 لقصاص أو يعفو ويجب الضمان اذا هلك في يده أو استملكه كذا في الهداية وانما قصده المختص
 بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالاولى وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم استقطع
 خصوصاً صاحبه ولو تاب ولم يرد المال لم يترك في الكتاب واختلافوا فيه فقيل لا يسقط الحد كذا
 محدود لا تسقط بالتوبة وقيل يسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض
 لقطع غير مكاف كالصبي والمجنون أو أدرج محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل
 لانها جنابة واحدة قامت بالكل فادام يقع فعل بعضهم موجباً كان فعل الباقيين بعض العلة وبه

برادبالا ولياء ما شمل
المرح فهو ولي نفسه
ان كان أهلا والا فولي
الاب أو الوصي ونحوه اهـ
(قوله ينبغي ان يجب الحد)
أى وبصير كما قيل فقط

يموت ولم يضمن ما أخذ
وعبر المباشر كالمباشر
والعصا والمجر كالسيف
وان أخذ ما لا وجرح قطع
ويبطل الجرح وان جرح
فقط أو قتل فتأب أو كان
بعض القطاع غير مكاف أو
ذا رحم محرم من المقطوع
عليه أو قطع بعض القافلة
على البعض أو قطع
الطريق لئلا أو نهرا
بمصر أو بين مصرين لم
يحد فاقاد الولي أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله
بجوابه أن قصدهم الخ)
قال المقدسي بعد ذكره
لهذا القول ويفهم من
ظاهر كلامهم أنهم إذا
كان قصدهم القتل لم
يكونوا قطاع طريق مع
أن المحكم أنهم لم يحدون
بالقتل وحده وإذا فرض
أن ما أخذ من المال
قليل أو نافع صار كالعدم

فكانهم قتلوا فقط فينبغي أن يحدوا والجواب أن القتل إذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا أن الشرع جعل قتلهم
سببا للمال حكما وإذا كان معه أخذ مال نظر إليه لانه المقصود وان كان قليلا منع الحد وان كان كثيرا لم يمنع اهـ (قوله حتى يستوفي
الولي القصاص) قال في الفتح وحينئذ لا بد أن يكون قتل محد بدونه ولا أن القصاص لا يجب إلا به ونحوه عند أبي حنيفة

لا يثبت الحكم فصار كالحاطي مع الغامد أطلق في ذى الرحم المحرم فشمل ما إذا لم يكن مشتملاً كابين
المقطوع عليهم سم وهو الأصح لأن الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق
الباقين بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن لأن الامتناع في حقه لحال في العصمة وهو يخصه أما هنا
الامتناع لحال في الحرز والقافلة حرز واحد وإذا سقط المحذور القتل إلى الأولياء لظهور حق
العبد على ما ذكرنا وإن شأنا قتلوه وإن شأنا عفوا وأشار بذى الرحم المحرم إلى أنه لو كان في المقطوع
عليهم شر يكفوا فبعض القطع لا يوجب كذبى الرحم المحرم وفي الميسر ما يوافقهم عبد
قطع يد حرقه مولاه أو قدها كالمفعلة في غرق قطع الطريق وهذا لا يقتضي بين العبيد والحرار
فيما دون النفس فيبقى حكم الدفع والفداء فإن كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليه أدية اليدين في
ماله إلا أنه لا يقتضي بين الرجال والنساء في الأطراف الواقعة منها عمداً لا تعلقه العقالة الخامسة
لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب الحد لأن الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة وإذا لم
يجب الحد وجب القصاص في النفس إن قتل عمداً بجدية أو بمنقل عندهما ورد المال إن أخذه وهو
قائم في يده وضمانه إن هلك أو استهلك السادسة وقطع الطريق بمصر ليلاً أو نهاراً أو بين مصرين
فليس بقاطع الطريق استحساناً وفي القياس أن يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده
حقيقة وقد عرفت ما يقتضي به اهـ (قوله ومن خنق في المصغر مرة قتل به) أي مراراً كذا في شرح
مسكين لأنه صار ساعياً في الأرض بالفساد يدفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قيدته عدده لأنه لو
خنق مرة واحدة فلا قتل عند الإمام وإنما يجب الدية على العاقلة وهي نظير مسئلة القتل بالمنقل
وشرح الشارح أن القتل عند التكرار إنما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر
الاعشى أن المدعى عليه السرقة إذا أنكر فلا إمام أن يعمل فيه بأكثر رأيه فإن غلب على ظنه أنه سارق
وإن المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الإمام جالساً مع الفساق في مجلس الشراب وكما
لو رآه عشي مع السراق وبغلبة الظن أجازوا قتل النفس كما إذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغلب
على ظنه أنه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف أنه دخل على أمين بلخ فأتى بسارق فأنكر السرقة فقال
الأمير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين فقال الأمير لها توأب السوط فما
ضرب عشرة حتى أقر وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت خوراً أشبه بالعدل من هذا اهـ وفي
التحسيس رجل ادعى على آخر سرقة كان على المدعى البينة وعلى السارق اليمين والضرب بخلاف
الشرع فلا يقتضي به لأن قتل المقتول يجب أن يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسد رجل
يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له أن يقتله وله أن يأخذه وللا إمام أن يحبس حتى يتوب
لأن الحبس لا زجر له بتوبته مشروعه رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له أن
يقاتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص إذا دخل
دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله أن يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فإن
رمى به ليس له أن يقتله لأنه لا يتناول الحديث اهـ وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه
إلى السلطان وطالب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد إلى السجن من
غير أن يعسديه فخاف العروس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليفرق سقط من السطح ومات
وقد تحققت غرامته في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة أن يأخذوا
صاحب السرقة بديههم وبالعرامة التي أداها إلى السلطان لأن الكل حصل بتسليمه وهو متعبد

ومن خنق في المصغر
مرة قتل به

(قوله أي مراراً) قال أبو
السعود في حواشي مسكن
أراد مرتين فصاعداً
والقرينة على هذه الإرادة
ما سألت من قوله لأنه لو
خنق مرة واحدة حتى
قتله فالدية على عاقلة
حيث اقتصر على قوله مرة
واحدة

في هذا السبب هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصلا
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعد السطح باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية
أيضاً لانه محسره على الصعود للقرار من حيث المعنى لانه انما قصد الصعود للقرار خوفاً على نفسه من
التعذيب اهـ ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقر بزي في الخطط يقال ساس الامر
سياسة بمعنى قام به وهو ساس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعله يوسوسهم والسوس الطبع
والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في
اللغة ثم رتبها بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة نوعان
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علمها من علمها وجهلها من جهلها وقد
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشرعية تحرمها
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

﴿كتاب السير﴾

مناسبة الحدود ومن حيث ان المقصود منها اخلاء العالم عن الفساد فكان كل منهما احساناً بمعنى في
غيره وقدمها عليه لانها معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير
والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيئة السير
وحالته لانها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وما يتعلق بها كالمناسك على أمور الحج وقالوا
السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر
وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الداء الى الدين الحق والقتال مع من
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع الغزاة من غزوت العدو وقصدته للقتال غزوا وهي
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب الجهاد عندنا كونهم حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذا في
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضاً ودليله الاوامر
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقتلوا المشركين كافة وقتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا
باليوم الآخر وتعتب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص طئي الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجب
بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل لا بصيرة ظناً وأما غيرهما فنفس النص ابتداءً لم يتعلق به لانه
مفيد بمن بحيث يحارب كقوله تعالى وقتلوا المشركين كافة الآية فسلم تدخل المرأة وأما الاحاديث
الواردة فيه فظنية لا تقيد الاقراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد بالكتاب والاجماع
يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد حينئذ الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام
الجهاد ما مضى الى يوم القيمة فدل على وجوبه وانه لا يتسخ وهو من مضى في الارض مضاه نقد الثاني
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذهوا فساد في نفسه وانما فرض لا عازدين الله تعالى ودفع
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقي كصلاة الخنزرة ورد السلام والادلة
المد كورده وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلوا وعد الله الحسن وعبد القاعدون الحسن فلو كان فرض عين
لاستحقوا الاثم وقد صرح بوجوبه عليه السلام في بعض الغزوات وقعوده في البعض وقد ظن بعض
الشايع من جواز القعود اذا لم يكن النفي عما انه تطوع في هذه الحالة وأكثرهم على انه فرض

﴿كتاب السير﴾
الجهاد فرض كفاية ابتداءً
(قوله ولم أر في كلام مشايخنا
تعريف السياسة) ذكر
المؤلف في باب حد الزنا
قبيل قول المتن والمرضى
مرجم ولا يجلد ما نصه
وظاهر كلامهم هنا ان
السياسة هي فعل شيء من
الحكام لمصلحة براهوا وان
لم يرد بذلك الفعل
دليل خفي اهـ
﴿كتاب السير﴾

(قوله وفيه نظر لان المرأة الخ) قال من الفضل ان كانت غير بان كلام الحق صريح في ان الزوج عليها بايجاب الله تعالى
 لا يأمرا الزوج وأما الزوج لا يأمرا ذلك الخ اهـ وقال بعضهم ينبغي ان يقيد الزوج في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها حرم
 بذهبها والعباد يدل على ذلك اشتراط الحرم لان في الخ وهو فرض عين له وأشار بقوله على ما فيه الى ما في الهداية في فصل
 قيمة الغيبة حيث علل عدم الرضا للمرأة والعبي بغيرها عن الجهاد ثم قال وهذا ٧٧ أي الجهاد ما عن الجهاد لم يلحقها

فرضه أي فرض الجهاد
 ثم علل عدم الرضا للعبدة
 بأنه لا يمكنه المولى من
 الجهاد وان له منعه قال
 أبو السعد ومقتضى النهر
 والظاهر ان التي لا زوج

فان أقام به البعض سقط
 عن الكل والأتموا بتركه
 ولا يجب على صبي وامرأة
 وعبد وأعمى ومقعذ وأنقطع

لها يفترض عليها كفاية
 ليس بظاهرها قلت وبه
 صرح في القهستاني حيث
 قال فحين لا يجب عليه
 وامرأة حرة سواء كان لها
 زوج أو لا لان المرأة من
 قرنها الى قدمها عورة
 وفي الجهاد قد ينكشف
 شيء من ذلك لا محالة كما
 في المحيط فلا يختص
 بالزوجة كما طن اهـ
 فالحاصل ان ما في الفتح مسلم
 في العبد وأما المرأة فلا
 وجوب عليها قبل النفير
 العام مطلقا كما هو صريح
 النقل (قوله وهو يفيد

كفاية فيها وليس يتلوخ أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتارخانة وهذا وفصله عظيم كما
 تضمنت به الأحاديث النبوية وفي الحاشية الحرة بالليل عند الحاجة اليها أفضل من صلاة الليل وفي
 فتح القدير ومن توابع الجهاد الرضا وهو الاقامة في مكان يتوقع هجوم العدو وفيه لتعدد نعمته
 تعالى والأحاديث في فضله كثيرة واختلف في عمله فانه لا يتحقق في كل مكان وللتقار أن يكون في
 موضع لا يكون وراءه اسلام وجزم به في التحنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا بالجهاد وأما قوله
 تعالى وان قاتلوكم فاقتلوهم فنسوخ كافي العناية أطلقه فأفاد انه لا يتقيد برمان وتحريم القتال في
 الاستمرار المحرم فنسوخ بالعمومات (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأتموا بتركه) بيان لحكم
 فرض الكفاية وفي الولو المجسمة ولا ينبغي ان يتلوخ غير من تغور المسلمين عن يقاوم الأعداء فان ضعف
 أهل الثغر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينوهم بأنفسهم والسلاح
 والكرع ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد
 وأعمى ومقعذ وأنقطع) لان الصبي غير مكاف وكذا البنت والعبد والمرأة مشغولان بحق
 الزوج والمولى وحقهما مقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس
 على الأعمى حرج اطلق في المرأة والعبد وفيه في فتح القدير بعدم الاذن اما لو أمر السيد والزوج
 العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية ولا تقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى
 والزوج حتى اذا لم يقاوم في غير النفير العام بأنهم لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة
 بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لحطاب الرب جل جلاله بذلك والغرض انتقاؤه عنهم قبل
 النفير العام اهـ وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمره انما ذلك فيما
 يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في أمره ضرر بها فانها تأثم على تقدير فرض الكفاية
 وترك الناس كاهم الجهاد في حق العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة ويجوز
 للاب أن يأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالخروج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده
 تهذيبه لا اطلاقه فهو كعليه السباحة وكفتمه وقيدته ركن الاسلام السغدي بان لا يخاف عليه
 نحو ان يرمى بالحجر فوق الحصن أو بالنشاب اما اذا كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز فليس له ان
 ياتى له في القتال اهـ وأشار بالمرأة والعبد الى ان المدين لا يخرج الى الجهاد عالم بقض دينه فان
 لم يكن عنده واما لا يخرج الابان الغريم لانه تعالى به حق الغريم فان كان للمال كفيل كفيل باذنه
 لا يخرج الابان من سوا ان كفيل بغير اذنه لا يخرج الابان الطالب خاصة كذا في التحنيس
 وهو بعيد ان له ان يأذن له ان يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر

أن له ان يخرج الخ) قال في النهر وأقول علل في الحاشية ما اذا كانت بغير أمره بانه لاحق للكفيل على المدين وهذا يقتضي أنه
 لا يسافر الابان الكفيل بالنفس لان له عليه حقا تعلم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو
 عالم به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد ضرر حوا بان الكفيل بالنفس منع من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا
 بأمرة أو بنفسه فاذا ألحقه أن يافرغته الكفيل قال محمدان كان ضمانه الى أجل فلا يسئل له عليه وان لم يكن الى أجل فله
 ان ياتى به حتى له عليه ما اذا كان المال أو براءة منه وفي كفاية النفس براءة النفس اهـ

أخضاره عليه وفي الذخيرة أن أذن له الدائن ولم يرثه فاستحب له الإقامة لقضاء الدين لأن الأولى أن
يبدأ بها هو والأوجب أن عز أفسلا بأمن وهذا إذا كان الدين حالاً فإن كان مؤجلاً وهو يعلم بطريق
الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل الأجل فالأفضل الإقامة لقضاء الدين فإن خرج بغير إذن لم يكن له
بأس لعدم توجه المطالبة بقضائه اهـ وإلى أنه لا يخرج إلى الجهاد إلا بأذن الموالدين فإن أذن له
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له أن يخرج وهما في سعة من أن يمنعاه إذا دخل عليهما مشقة
لأن مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فإن لم تكن له أبوان
وله جدان أو جدتان فأذن له الأب والأم ولم يأذن له الآخران فلا بأس بالخروج لأن أبالأب
قائم مقام الأب والأم قائم مقام الأم فكانا بمنزلة الأبوين وأما سفر التجارة وأما بالخروج لأن أبالأب
بغير إذن والديه لا به ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير إذنهما ثم إنما يخرج
بغير إذنهما للتجارة إذا كانا مستغنيين عن خدمته أما إذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وتعبيره
في فتح القدير بالحرمه تسامح وإنما الثابت الكراهة وفي الزاوية دلت العلة على التحاق الخروج إلى
العلم بالحج والتجارة ولأن الخروج إلى التجارة لما حارل أن يجوز للعلم أولى اهـ وهذا كله إذا كان أبواه
مسلمين وأما إذا كانا كافرين أو أحدهما كافراً فخرجها خروجه إلى الجهاد أو كره الكافر ذلك فعليه أن يخرج
فإن وقع تحريره على أن الكراهة لما يلحقهما من التفجيع والمشقة لأجل الخوف عليه من القتل
لا يخرج وإن كان لأجل كراهة قتال الكفار يخرج فإن شك ينبغي أن لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها
أن من سوى الأصول إذا كرهوا خروجه للجهاد فإن كان يخاف عليهم الضياع فإنه لا يخرج بغير إذنهم
والإخراج وكذا أمراته اهـ وفي التتارخانية وإن كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فإن أوصى
الرجل أن يدفع الدائع إلى أربابها كان له أن يخرج إلى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة أحد
أفقه منه ليس له أن يغزو ولا يدخل عليهم من الضياع (قوله وفرض عين أن هجم العدو وفتح
المرأة والعبد بلا إذن زوجها وسيده) لأن المقصود عند ذلك لا يحصل إلا إقامة الكل فيفترض على
الكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كفاي الصلاة والصوم بخلاف ما قيل
ذلك لأن بغيرهما مقنع ولا ضرورة إلى إبطال حق المولى والزواج وأما خروج الولد بغير إذن والديه
بالأولى وكذا العزم يخرج إذا صار فرض عين بغير إذن دأته وإن الزوج والمولى إذا منعاً الثما كذا
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المدنف أما الذي
يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لأن فيه أرباباً كذا في فتح القدير
والهجوم الاتيان بغتة والدخول من غير استئذان كذا في المغرب والمراد هجومه على بلدة معينة من
بلاد المسلمين فيجب على جميع أهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم أن لم يكن بأهلها كفاية وكذا من
يقرب ممن يقرب أن لم يكن ممن يقرب كفاية أو تكاسلوا وعصوا وهكذا إلى أن يجب على جميع أهل
الاسلام شرقاً وغرباً تجهيز الميت والصلاة عليه بحسب أهله وأهل بيته فان لم يفعلوا عجزاً واجب
على من يبلد عليهم على ما ذكرناه كذا ذكرنا وكان معناه إذا دام الحرب بقدر ما يصل الأبعدون وبلغهم
الحرب والافهوت كلف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الأسير وجوبه على كل متح من أهل المشرق والمغرب
من علم ويجب أن لا يأثم من عزم على الخروج ووقوعه له عدم خروج الناس وتكاسلهم أو وقوعه
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة إذا دخل المشرق كون أرضاً فاحذوا الأموال وسدوا
الدراري والنساء فعمل المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستسلموهم

وفرض عين أن هجم العدو
فتخرج المرأة والقيس
بلا إذن زوجها وسيده

(قوله وتعبيره في فتح
القدير بالحرمه تسامح)
حيث قال وعن هذا
الخروج إلى الجهاد واحد
الأبوين كاره لأن طاعة
كل منهما فرض عليه
والجهاد لم يتعين عليه مع
أن في خصوصه أحاديث
الخطات لا ينبغي أن هذا
التعليل يفيد حرمه
الخروج بلا إذنهما وقول
التجنيس المار فكان
مراعاة فرض العين أولى
لا ينافي ذلك لأن المراد
بالأولى هنا الأرجح في
التقديم بحيث كان
فرض عين بدون خلافه
جوازا

من أيديهم ما داموا في دار الاسلام فاذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا خصومهم وجنودهم ويسعهم أن لا يتبعوهم في حق المال وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة زاري المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سبيت بالشرق وحب على أهل المغرب تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام مكان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها ما لم تدخل خصومهم وجنودهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلا أو فاسقا يقبل خيره في ذلك لانه خير يشترين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان بقبول خيره عدلا كان أو فاسقا اه (قوله وكره الجعل ان وجد في هو الا لا) أي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبهه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معدل لوائب المسلمين وان دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضا لان فيه دفع الضرر والاعلى بالحاق الأدنى يؤيده انه عليه السلام أخذ دروهم من صفوان وعمر رضي الله عنه كان يغزى الاعزب عن ذي الحيلة ويعطى الشاخص فرس القاعد والجعل يضم الحزم ما يجعل للانسان في مقابلة شيء بقوله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضا بالكرام والسلاح وغير ذلك من النفقة والراذوا في المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالنراج والحزبية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنمة كذا في فتح القدير وظاهره انه اذا لم يكن في بيت المال في هو كان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجعل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لجواز الاستقراض من بقية الانواع ولذا لم يذكر في الذخيرة والاولو الحية انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وحاهدوا في الله حق جهاد وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعل او من عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر بنفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال فان أعطاه كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره جعل او الا فله أن يأخذ الجعل من غيره قال ركن الاسلام على السعدى اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فاغز به فانه ليس باستنجاز على الجهاد فاما اذا قال خذ له لغزو به عنى فهذا استنجاز على الجهاد فلا يجوز وينبغي أن تكون مشكلة الج على هذا التفصيل واذا دفع الرجل الى غيره جعل لغزو به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزو فهو على وجهين ان قال له اعز به المال عنى فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه ونفقة أهله كمن دفع الى آخر ما لا وقال حج به عنى وان قال اعز به فله صرفه الى غيره كمن دفع ما لا وقال حج به لانه ملكه المال وأشار الى اشارته فله أن لا يأخذ بأشارته كقوله هذه الدار لك فاسكنها وهذا الثوب لك والبسة كان له أن لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السيران للدفع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عماله على كل حال لانه لا يتهيأ له الخروج الا بهذا فكان من اعمال الجهاد معنى وتفرع على الوجهين ما اذا عرض له يمارض من مرض أو غيره فاراد أن يدفع الى غيره أقل مما أخذ لغزو به فان كان مراده ما سالك الفضل لب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا يملك ذلك لانه مأمور بتركه بل أباح له الانفاق على نفسه في الغزو وفي الثاني يملكه لان له ان لا يعزوا صلا كذا في الذخيرة مختصرا وفي الظهيرية وينبغي أن تكون الوية المسلمين بيضاء والرايات سودا واللواء للامام والرايات للقواد وينبغي أن يتخذ كل قوم شعارا حتى اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخبار الى امام المسلمين الا أنه ينبغي له أن يختار

وكره الجعل ان وجد في
والالا

(قوله فليس له معرفة
في غير الغزو) ظاهره
صحة هذا العقد بقوله
اعز به عنى مع أنه استنجاز
وقد مر أنه لا يجوز تأمل

(قوله وهذا يجب المصير اليه الخ) رأيت العلامة نوح افندي رسالة حافلة في الرد على المؤلف مشتملة على نقل عبارات علماء
منهجا الصريحة فيما من ٨٠ اشراط التبري وأطال لسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الذين قارئ الهداية

كلمة داله على ظفرهم بالعدو بطريق القول و تكره للغزاة اتخاذ الاجراس في دار الحرب لانه يدلهم
على المسلمين أما في بلاد الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع
الناس واستعدادهم للقتال لانها ليست بطبول لهو و ينبغي أن يكون أمير الجيش بصيرا بامر الحرب
حسن التدبير لذلك ليس ممن يتختم بهم المهالك ولا عيبتهم عن الفرصة و ينبغي للامام أن
يستقبل الصفوف و يطوف عليهم يحضهم على القتال و ينشرهم بالفتح ان صدقوا و يصبروا كذا في
الظهيرية مختصرا (قوله وان حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام) أي ضيقنا بالكفار و احطنا بهم
يقال حاصره العدو و محاصرة و حصار اذا ضيق و اعليه و احاطوا به فطلب منهم الدخول في دين الاسلام
لما روى الامام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
قوما قط الادعاهم وفي الصحيح أمرت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصموا مني
دماءهم وأموالهم الا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلما وهو نوعان
قول وفعل والكفار أقسام قسم يجحدون الباري جل وعلا واسلامهم اقرارهم بوجوده و قسم
يقرون به ولكن ينكرون وحدايته واسلامهم اقرارهم بوجوده وحدايته و قسم أقروا بوحدايته
و جحدوا رسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم اقرارهم برسالته صلى الله عليه وسلم فالاصل ان
كل من أقر بخلاف ما كان معلوما من اعتقاده أنه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي أما اليهودي
والنصراني فكان اسلامهم في زمنه عليه السلام بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه
الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما عالم يقل تبرا عن ديني ودخلت
في دين الاسلام لانهم يقولون أنه أرسل الى العرب والنجم الى بني اسرائيل كذا صرح به محمد بن
الله وانما شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لانه قديم تبرأ من اليهودية ويدخل في
النصرانية وفي المجوسية ولوقيل لنصراني أحمد رسول الله حتى فقال نعم لا يصير مسلما وهو الصحيح
ولو قال رسول الى العرب والنجم لا يصير مسلما لانه يمكنه ان يقول هو رسول الى العرب والنجم الا أنه
لم يبعث بعد فان قيل يجب أن لا يحكم باسلام اليهودي والنصراني وان أقر برسالة محمد عليه السلام
وتبرأ عن دينه ودخل في دين الاسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله وبقرب البعث وبالقدر
خيره وشربه من الله تعالى لانهم من شرائط الاسلام كما في حديث جابر بن عبد الله قال اقرارهم
بالاشياء وان لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لانه لما أقر بدخوله في الاسلام فقد التزم بجميع ما كان
شرط صحته ولو قال الكتابي أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم باسلامه لانهم يدعون ذلك لانفسهم وكذا لو قال
أنا على دين الخنيفة ولو قال الذي مسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلما كذا في الذخيرة والفتاوى والحاصل
أن الكتابي اليوم اذا أتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال الذي
أنا مسلم أو أن فعلت كذا وأنا مسلم ثم فعله أو تلفظ بالشهادتين لا غير هل يصير مسلما أجاب لا يحكم
باسلامه في شيء من ذلك كذا أفتى علماءنا والذي أفتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ
عن دينه الذي كان عليه لان التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه وادرجع الى
ما كان عليه يقتل الا أن يعود الى الاسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

وأنت خبير بأن ما قاله
المؤلف لم يخالف فيه
النصوص لانه بناء على
أن أهل الكتاب في مصر
لا يقررون لتبني صلى الله
عليه وسلم بالرسالة بل
ذلك في غير مصر أيضا
وصار التلفظ بالشهادتين
علما على الاسلام كما كان
في زمنه صلى الله عليه
وسلم ولذا اجتمعون منهجا
غاية الامتناع وأما ما نقله

فان حاصرناهم ندعوهم
الى الاسلام

علما وثابها ومبني على
ما كان في زمنهم وفي
بلادهم وحاصله يرجع
الى تغير العرف والزمان
وليس فيه مخالفة لما قاله
المتقدمون كما قالوا في
أنت على حرام من أنه
صار المراده في الزمن
المتأخر الطلاق وأفتى به
المتأخرون بدون نسبة
الطلاق على خلاف ما قاله
المتقدمون وكملهم من
تظير بل ما قاله المتقدمون
في هذه المسئلة بعينها
بنوه على اختلاف العرف
والزمان اذ لا شك أنه
عليه الصلاة والسلام كان
يكتفي من المشركون وأهل

الكتاب بالتلفظ بالشهادتين فقط بل يقول القائل صيات وانما اشترطوا التبري في زمانهم لان أهل الكتاب صاروا
يعتقدون أنه صلى الله عليه وسلم رسول الى العرب والنجم لا الى بني اسرائيل كما هو صريح قول محمد وآما اليوم ببلاد العراق الى آخر

ما من أول البعث فإذا كان أهل الكتاب اليوم يشكرون بعبته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد عاد الأمر إلى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا تحوز مخالفته ولا العدول عنه لأنه خلاف ما ورد به النصوص الصريحة الصحيحة بالامتحان للعدول عنه نعم إن علم من حال ذلك الكتابي أنه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذي كان عليه وإذا جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى يسأل إن نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث إلى العرب والحكم فإن قال لا فقد علم أنه لا يخص البعثة فيحبر على العدول إلى الإسلام وإن قال نعم لكنه لم يبعث إلى بني إسرائيل علم أن ما أقر به من الشهادتين مبني على اعتقاده ٨١ من أنه رسول الله إلى العرب

والجهم فقط وليس قد تقوم قرينة دالة على الحال وإن كان مجهولا كما إذا أتى إلى مسلم وقال له اعرض على الإسلام فلقد نهى الشهادتين وأتى بهما طائعا مختارا وكذا ما جرت به العادة في زماننا من أنه يذهب إلى المحكمة ويسلم عند القاضي فهذا فان أسلموا والى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة إلى الإسلام لاشك ولا ريب في أن مراده الإقرار بجموع البعثة وفي أنه لا يريد به التخصيص الذي يحتمل أنه كان يعتقده فان هذا الاحتمال مع هذه القرينة الواضحة مضمحل غير معتبر وإن لم يصرح بالتبري والعدول عما ورد في الأدلة الصريحة بمجرد هذا الاحتمال نبذ للشريعة بالكيفية فإن الإمام محمد أرحم الله تعالى

لأنه لا يسمع من أهل الكتاب في الشهادتين ولذا أقبده محمد بالعراق وأما بالفعل فإن صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما إذا صلى وحده (إذا قال الشهود صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا) وأما إذا صام أو أدى الزكاة أو حج لم يحكم بإسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد أنه إذا حج على الوجه الذي يفعله المسلمون يحكم بإسلامه كذا في النخبة وفي التارخانية وإن صلى خلف إمام ثم أفسد لم يكن مسلما وكذا إذا قرأ القرآن أو صلى على محمد لم يكن مسلما أيضا وأما الأذان فإن شهد وأنه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الأذان في السفر أو في الحضر وإن قالوا اسمعناه يؤذن في الميعة فليس بشيء حتى يقولوا هو مؤذن فإذا قالوا ذلك فهو مسلم لأنهم إذا قالوا أنه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازية وينبغي أن يكون ذلك في حق الكتابي بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا والى الجزية) أي وإن لم يسلموا اندعواهم إلى أداء الجزية للعديد المعروف وسأفي التصريح من المصنف أن مشركي العرب والمتردين لا تقبل عنهم الجزية بل إما الإسلام أو السيف فلا يدعوا إليها ابتداء لعدم الفائدة فلا بد على إطلاقه هذا وفي شرح الطحاوي إذا أسلموا ترك أموالهم وشجع أراضيتهم عشرة به وأمرهم بالتحويل من دارهم إلى دار الإسلام لأن المقام للمسلم في دار الحرب مكرهه فان أبوا أخبرهم أنهم كأعراب المسلمين ليس لهم في الفتي مولاي في الغنيمة ولا في الخمس ولا في بيت المال نصيب هذا إذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصلا بدار الإسلام فان كان متصلا لا يؤمرون بالتحويل وفي التارخانية وينبغي للإمام أن يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم أنه إنما يأخذها منهم في كل سنة مرة وأن الغني يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اهـ (قوله فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا) أي قبلوا العطاء الجزية صار وادمة لنا قال على رضى الله عنه إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا وسأفي في البيوع استثناء عقدهم على الجزى والجزير وإن عقدهم على الجزى كعقدنا على العصور وعقدهم على الجزير كعقدنا على الشاة وقدمنا أن الذي مؤاخذا بالحدود والقصاص الاحد شرب الخمر وتقدم في كتاب النكاح أنهم إذا اعتقدوا جوازه بغير مهر أو شهود أو في عدة نكحهم وما يدينون بخلاف الرافاهه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقاتل من لا تبلغه الدعوة إلى الإسلام) أي لا يحوز القتال لقوله عليه السلام في وصية امرأه إذا اجناد فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله ولا نعبد إلا الله ولا نعبد غيره على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري فلعلهم ينجبون فيكفي مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة أقيم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الأحرار بالدار فصار كقتل النساوان

١١ - بحر خامس لم يشترط التبري الالتيقنه وعليه بحال أهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بني إسرائيل ولو لا علم ذلك منهم لم يسع له ولا من بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكتفاء بالشهادتين فيجب إدارة الحكم على علمه في كل زمان ولذا قالوا لا يحل لأحد أن يقضى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فاعتنم هذا البحر برالفريد وما مشى عليه المؤلف هاتبع القارئ الهداية ذكر العلا في شرحه على المتن في الرد أنه أفى به صرح الله أفندي في فتاويه وأنه أفى به ابن كمال باشا وأنه ذكر في شرح المتن في له ما أفندي أنه المعمول به (قوله صار وادمة لنا) قال الرمي يدل على أنه بمجرد القبول يصير وادمة من غير عقد ودعاؤنا

والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والمحكمة بالحقيقة باللسان والمحكمة انتشار الدعوة
 ثم قاوهم بأنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون وأقيم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير
 الكبير فقال وإذا لقي المسلمون المشركين فإن كان المشركون قوما لم يبلغهم الإسلام لأحققة ولا حكما
 فلا ينبغي لهم أن يقاتلواهم حتى يدعواهم إلى الإسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من
 لا شعور له بهذا الأمر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم يبلغهم الدعوة وفي التارخانية وإن كانوا
 قوما قد بلغهم الإسلام إلا أنهم لا يدرون أي قبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يقاتلواهم
 حتى يدعواهم إلى الجزية اهـ (قوله وندعونديان بلغته) أي الدعوة بمالعة في الإنذار ولا يجب
 ذلك لأنه صرح أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد إلى أسامة أن يعبر
 على أبي صبيح حاتم يحرق والغارة لا تكون بدعوة وإنما بوزن حبل في موضع بالشام أطلق في
 الاستحباب وهو مقيد بأن لا يتضمن ضررا بأن يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يقاتلون أو يتحصنون
 وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعالم كذا في فتح القدير (قوله والافستعين عليهم بالله
 تعالى بنصب الجانيق وحرقتهم غرقهم وقطع أشجارهم وافساد زروعهم ورميهم وإن ترسوا ببعضنا
 ونقصدهم) أي أن لم يقبلوا الجزية إلى آخره أما الاستعانة فلأنه تعالى هو الناصر لوليائه والمدبر
 على أعدائه فيستعان به في كل الأمور وأما نصب الجانيق فلأنه عليه السلام نصبها على الطوائف
 وأما التحريق ونحوه فلأنه عليه السلام أحرق البويرة وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم
 وأفسدوا زروعهم لأن في جميع ذلك الحاق الغيظ والكبت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون
 مشروعا أطلق في الأشجار فشمع المشمرة وغيرها كافي البدائع وأطلق في جواز فعل هذه الأشياء
 وقيدته في فتح القدير بما إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك فإن كان الظاهر أنهم مغلولون
 وإن الفتح يادكره ذلك لأنه إفساد في غير محل الحاجة وما أيجب الإلها وفي الظهيرية ولا يستحب رفع
 الصوت في الحرب من غير أن يكون ذلك مكرها ومن وجه الدين ولكنه فشل والفشل الحين فإن كان
 فيه منفعة وتحرير للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عباد قال كان أصحاب رسول الله صلى الله
 عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكور والمراد بالذكور الوعظ وقال الإمام شمس
 الأئمة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فيمن به أن
 ما يفعله الذين يدعون الوجد والمحنة مكره ولا أصل له في الدين وتبين به أنه يجمع المتقدمة وحقا أهل
 التصوف مما يعتادونه من رفع الصوت وتزيق الثياب عند السماع لأن ذلك مكره في الدين عند
 سماع القرآن والوعظ فإظناك عند سماع الغناء ويندب للحجاء في دار الحرب توقيف الأظفار
 وإن كان قصها من الفطرة لأنه إذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه بأظفاره
 وهو نظير قص السوارب فإنه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب إلى توقيفها وتطويلها ليكون
 أجنب في عين من يارزه والحاصل أن ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب إلى اكتسابه لما فيه من
 اعزاز المسلمين وقهر المشركين اهـ وأما جواز رميهم وإن ترسوا ببعضنا فلأن في الرمي دفع الضرر
 العام بالناب عن بيضة الإسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولأنه قل ما يحلو حصن عن مسلم فلو امتنع عن
 اعتباره لا نسدنا به أطلق في بعضنا فشمع الأسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرعي
 دون المسلمين لأنه أن تعذر التمييز فعلا فقد أمكن قصد الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم
 لا دية عليهم ولا كفارة لأن الجهاد فرض والعرا مان لا تقرب بالقروض بخلاف حالة الخمسة لأنه

وندعونديان باقتته والافستعين عليهم بالله تعالى ونحاربهم بنصب الجانيق وحرقتهم وغرقهم وقطع أشجارهم وافساد زروعهم ورميهم وإن ترسوا ببعضنا ونقصدهم

قبل كاف ويدل أيضا على أن الإمام ليس له الامتناع من اتخاذهم دمة ويجب تقييدهم بما إذا لم يخف سوء عاقبة منه تأمل (قوله بخلاف حالة الخمسة) قال في الفتح وأعلم أن المذهب عندنا في المضطر أنه لا يجب عليه أكل مال الغير مع الضمان فلم يكن فرضا فهو كالمباح يتقيد بشرط السلامة كالرور في الطريق فلا حاجة إلى الفرق بينه وبين افتراض الجهاد في نفي الضمان اهـ

لا يمتنع تخافة الضمان لساقيه من احياء نفسه أما الجهاد في على اتلاف النفس فيمتنع حذار الضمان
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مغر ج أي مهدر فمناه ليس في دار الاسلام وكلا منافي
دار الحرب كذا في العناية بقيد التبرس عند الحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيه امسما
أو ذملا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذي ولو أخرج واحد من عرض الناس
حل إذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصاري كون المسلم في الباقي شك بخلاف الحالة
الاولى فان كون المسلم أو الذي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي اللؤلؤ الجنية
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة فاحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو ألقوا أنفسهم في البحر
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وان استوى
الجانبان ان أقاموا احترقوا وان أوقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أي حنيفة وأبي يوسف
لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز له ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كما يعلم اه
(قوله ونهنا عن اخراج معصف وامراه في سرية يخاف
عليها وغدر وغلول ومثله
قوله وقال محمد لا يجوز
لهم ان يلقوا أنفسهم في
الماء) قال في التاتارخانة
هذا اذا لم تصب النار
بذنبهم أما اذا أصابت
فانهم يلقون أنفسهم في
الماء لان فيه ادنى راحة
(قوله وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة الخ) الظاهر ان
نسخة الخاتمة التي وقعت
لصاحب الفتح فيما سقط
لانه قال وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة أقل السرية
أربع مائة وأقل العسكر
أربعة آلاف مع ان هذا
قول الحسن بن زياد ولذا
قال في الشربة لالة الذي
رأيت في الخاتمة نصه قال
أبو حنيفة أقل السرية مائة
وأقل الجيش أربع مائة
قال الحسن بن زياد أقل
السرية مائة وأقل الجيش
أربعة آلاف اه وقول
ابن زياد من تلقاء نفسه
عليه نص الشيخ أكل
الدين بعدما قال وعن
أبي حنيفة أقل السرية
مائة اه قلت وماتله

وننهنا عن اخراج معصف
وامراه في سرية يخاف
عليها وغدر وغلول ومثله
قوله وقال محمد لا يجوز
لهم ان يلقوا أنفسهم في
الماء) قال في التاتارخانة
هذا اذا لم تصب النار
بذنبهم أما اذا أصابت
فانهم يلقون أنفسهم في
الماء لان فيه ادنى راحة
(قوله وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة الخ) الظاهر ان
نسخة الخاتمة التي وقعت
لصاحب الفتح فيما سقط
لانه قال وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة أقل السرية
أربع مائة وأقل العسكر
أربعة آلاف مع ان هذا
قول الحسن بن زياد ولذا
قال في الشربة لالة الذي
رأيت في الخاتمة نصه قال
أبو حنيفة أقل السرية مائة
وأقل الجيش أربع مائة
قال الحسن بن زياد أقل
السرية مائة وأقل الجيش
أربعة آلاف اه وقول
ابن زياد من تلقاء نفسه
عليه نص الشيخ أكل
الدين بعدما قال وعن
أبي حنيفة أقل السرية
مائة اه قلت وماتله

ان أقل السرية مائة على قول الامام هو الذي رأيته في نسخي الخانية أيضا وهو مخالف لما نقله المؤلف عنها وتبعه أخوه (قوله)
والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف) نظريته في الشربة لالة بانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحمال
او الصياح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعمي والمقعد والمرأة وقد يجاب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا ما يأتي

وقطع يدي آخر ورجلي آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اده محقه له لكن يجب ان يتأني
لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به أي مثله ضمنا لا قصدا
وانما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل شخص حتى قتله يقتضي النسخ ان يقتل به ابتداء ولا عثل
به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار وضرب فقطع اده
ثم ضربه ففقا عينه فلم يفته فضر به فقطع يده وأنته ونحو ذلك اه وفي الظهيرية ولا بأس بحمل
الرؤس اذا كان فيه غيط للمشركن أو فراغ قلب للمسلمين بان كان المقنول من قواد المشركين أو عظماء
المبارزين ألا ترى ان عبد الله بن مسعود جل رأس أبي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم
يوم بدر حتى ألقاه بين يديه فقال هذا رأس عدوك أبي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم
الله أكبر هذا فرعوني وفرعون أمي كان شره على وعلى أمي أعظم من شر فرعون على موسى وأمه
ولم ينكر عليه ذلك اه (قوله وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعمي ومقعد الا ان يكون أحدهم
ذارأي في الحرب أو ملكا) أي نهيناعن قتل هؤلاء لان المبع للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق
منهم ولهذا لا يقتل بالأس السق والمقطوع اليمين والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لم
يقاتل وأهل الكنائس الذين لا يخاطبون الناس وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لم ينهي عن
قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال ها ما كانت هذه
تقاتل فلم تقتل وأما اذا كان لا أحد منهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتعدى ضرره الى العباد
ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيح حقيقة وغير المكلف شامل للصبي والجنون
غير انهما ما يقتلان ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لوجه
الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان يحن ويفيق فهو في حالة افاقته كالصبي وفي التناخانية
لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغاني الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح
عند التقاء الصنفين ولا على الاحمال لانه يجبي ومنه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة
وزاد الشيخ أبو بكر الرازي في كتاب المرتد من شرح الطحاوي انه اذا كان كامل العقل نقتله ومثله
نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله الشيخ الغاني الذي خرف وزال عقله وخروج عن حدود العقل والمميزين
حينئذ يكون بمنزلة الجنون فلا نقتله ولا اذا ارتد قال وأما الرمني فهم بمنزلة المشركين فيجوز قتلهم
اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء ونقتلهم أيضا اذا ارتدوا اه وفي الذخيرة ونقتل الاخرس
والاصم والمقطوع اليسرى وفي التناخانية ولا يقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنسب قبورهم طلبا
للال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا
في دار الحرب امرأة ولا صبي ولا معتوها ولا اعمي ولا مقعد ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف
ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغاني الذي
لا يلحق فان شاء أخرجه وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا من لا

من ان من لا يقتل ينبغي
جمله اذا كان بالمسلمين قوة
لكن ينبغي النظر حيث
لم يمكن اخراجهم
لكن سبأ في انهم يتركون
في أرض خربة حتى يموتوا
جوعا حيث لم يمكن
اخراجهم وقال في النهر
بعد ذكره الحديث

وقتل امرأة وغير مكاف
وشيخ فان واعمي ومقعد
الا ان يكون أحدهم ذا
رأى في الحرب أو ملكا

الآتي قريبا في النهر عما
قتل النساء والصبيان
وأراد بهم الذين لا يقدر
على القتال ولا على
الصياح عند التقاء
الصنفين كذا في التناخانية
ثم نقل عن جامع الجوامع
انه لا يقتل من في بلوغه
شك وهذا كما ترى يغابر
الاول اه كلام النهر
الاول مؤيد لكلام
الشربة لالة لكن أجاب
السيد أبو السعود عما
في النهر بان المراد
القدرة مع الفعل بان
وجد من الصبي القتال

أو الصياح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك اه ويؤيده
ما في الخانية وأما الصبي والمعتوه ماداما يقاتلان أو يحرضان فلا بأس بقتلهما وبعد ما صار في أيدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما
وان قتلاهما غير واجب اه فتمام (قوله قال هاهنا) قال في الفتح هاهنا كلمة من جرواها هاهنا الثانية للسكرت

يصيبون النساء وكذلك يجوز الذي لا يرحى ولدها فان شاء الامام اخرجهم وان شاء تركهم اه
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله ممن ذكرنا فلا شيء فيه من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار
لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أي نهينا عن ابتداء ابنه
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهم ما في الدنيا معروفوا ولا نه يجب عليه احياءه بالاتفاق فيناقضه
الاطلاق في اقامته ولو قتله لا شيء عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليقته له غيره) أي
للمتنع الابن من اطلاقه وقتله ليقته له غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم فاذا
أدرك في الصف يشعل بالمحاولة بأن يعزب فرسه أو يطرحه من فرسه ويلجئه الى مكان ولا
يبدى أن ينصرف عنه ويتركه لانه يصير حر باعلينا ولو قال المصنف وقتل أصله المشرك لكان أولى
لان هذا الحكم لا يخص الاب لان أمه وأجداده وجداته من قبل الاب والام كلاب فلا يقتلهم
بالقتل ونرج فرعه وان سفل فالاب أن يقتل ابنه الكافر لانه لا يجب عليه احياءه وكذلك
أخوه وحاله وجمعة المشركون ولذا لم يجب عليه الاتفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدنا بالابتداء لانه
لو قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس به لان مقصوده الدفع ألا ترى انه لو شهر الاب
المسلم سبغه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما ينفق هذا أولى وقيدنا بالمشرك لان الباغي
يكره ابتداء القريب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احياءه بالاتفاق عليه لاتحاد
الدين فكذلك ترك القتل وامافي الرحم اذا كان الابن أحد الشهود فببدي بالرحم ولا يقصد قتله بان
يرميه مثلاً بحصاة (قوله ونصالحهم م ولو بمال لو خيرا) لقوله تعالى وان جحوا السلم فاجنح لها
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشرين
ولان الموادة جهاد معني اذا كان خير المسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذراتهم وأمن من امنوه وصار في حكمهم كافي الولوا الحجة أراد بالصالح
العهد على ترك الجهاد مدة معينة أي مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في المروي
للتعدي المعنى الى ما زاد عليها وقيد بالخبر لانه لا يجوز بالاجماع اذا لم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قوله
ولو بمال فشمل المال المدفوع منهم البناء وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه
جهاد معني ولا نه اذا جاز بغير المال فبالمال أولى وان لم يكن المهم حاجة به لا يجوز لانه ترك الجهاد
صورة ومعني والمأخوذ منهم بصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا
بدارهم للحرب فحينئذ يكون غنيمة لسكونه مأخوذا بالقهر والثاني لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء
الدينية ولحق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأي طريق أمكن واجب وذكر
الولوا الحجة لو دخل الموادة على بلدة أخرى لا موادة معهم فغزا المسلمون في تلك البلدة فهو لاء آمنون
لبقاء الامان ولو أسروا من الموادة على أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان في الان حكم الموادة
بطل في حق الاسير اه وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئا لا يملكه وكذلك ان أغار
المسلمون عليهم وسبوا قوم منهم لم يسع المسلمون الشراء من ذلك السبي ويرد المبيع ومن دخل منهم
دارنا بغير امان لا نتعرض له لان الموادة السابقة كافية في اعادة الامان والعصمة اه وأطلق في
المصالح ولم يقيد بالامام لان موادة المسلم أهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان كان على مال ولم
يعلم الامام ذلك فان مضت المدة أخذ وجعله في بيت المال وان علم بها قبل مضيتها فان كان فيها
غير أمضاها وأخذ المال والأبطالها ورد المال وتمت اليهم وان كان يعلم من البعض رد كل المال

وقتل أب مشرك وليأب
الابن ليقته له غيره
ونصالحهم ولو بمال لو خيرا
(قوله لقوله تعالى
وصاحبهم ما في الدنيا
معروفا) قال في الحواشي
السعدية قدس سبق في
كتاب النفقة انه لا يجب
الاتفاق على الابوين
الحريين وان كانا
مستأمنين وصرح به
الشرح ان قوله
وصاحبهم ما الآية
مخصوص باهل الذمة
دفعاً للتعارض فتأمل
في جوابه اه (قوله
ولانه يجب عليه احياءه)
قال في الحواشي السعدية
لا يرد عليه الابن فانه
ليس كلاب

استحسانا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث سنين كل سنة بكذا او قبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد
مضى سنة فانه مرد الثالث لتعريق العقود ههنا بقري التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو
وادع المسلمون اهل الحرب على أن يؤدوا كل سنة مائة رأس البنا وفيها خير فان كانت من أنفسهم
وأهلهم وذواربهم لم يصح لان الكل دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وعليهم وان صالحوا
على مائة رأس باعيا منهم اول سنة على أن يكون أولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم
بازالهم دخولهم تحت الامان وتماه في المحيط وكره الولا الجي وهذا كله اذا وقع الصلح على أن يكونوا
مبقيين على أحكام الكفر فان وقع الصلح على أن تجري عليهم أحكام الاسلام فقد صار وادعة ولا يسع
للمسلمين أن لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا أحكام الاسلام صاروا من جملة أهلها (قوله وينبذ لوجها)
لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين أهل مكة ولان المصلحة لما تبديلت كان النبذ
جهازا وابقاء العهد ترك الجهاد ضرورة ومعنى فلا يدمن النبذ تحرز عن الغدر ولا يدمن اعتبار مبدئه
يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضى مدة يتمدكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انقاذ الحرب
الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد أو فروا
حصونهم بسبب الامان حتى يعودوا كلهم الى ما أمنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن
الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طر حه ورجى به تبذ او نبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له
وفي النهاية والمراد ههنا من قوله فلا يدمن النبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان النبذ يكون على
الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب أن يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بأن أمنهم
واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كالحجر بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فمرأى نقضه
قبل مضي المدة وأما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم ومن كان منهم في دارها
فهو آمن حتى يبلغ ما أمنه لانه في يدنا بما ان كذا ذكره الولا الجي (قوله ونقاتل بلا نبذ لو خان
ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاقا في خيانتهم ملكهم فشمع ما اذا كان
باتفاق الكل أو بغيره عمل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذو منعة دار الاسلام باذنه وقتلوا
المسلمين كان نقضا وقيد بملكهم لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض في حق الكل وانما ينتقض
في حق الخائنين حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد (قوله
والمرتدين بلا مال وان أخذ لم يرد) أي نصالح المرتدين حتى تنظر في أمورهم لان الاسلام مرجو منهم
فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا تأخذ عليه مالا لانه لا يجوز أخذ الجزية منهم وان أخذ
برده لانه مال غير معصوم وأشار الى انه يجوز الصلح مع أهل البغي بالاولى ولا يجوز خلعهم حتى يصرح
الشارح بأن أموالهم معصومة فظاهره انه اذا أخذ شيء لأجل الصلح يرد عليهم وفي فتح القدير ورد
عليهم بعدما وضعت الحرب أوزارها ولا يرد ما حال الحرب لانه امانة لهم اهـ وأطلق في جواز صلح
المرتدين وهو مقيد بما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والا فلا لان فيه تقرير المرتد على
الردة وذلك لا يجوز ولذا اقيسه الفقيه أبو الليث بما ذكرنا كذا في الفتح (قوله ولم يبيع سلاحا
منهم) لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح عن أهل الحرب وجاه اليهم ولان فيه تقريرهم
على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بمرمته أراد من السلاح ما يكون سببا لقتلهم
على الحرب فدخل السكراع والحديد لانه أصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكرع الخيل ودخل
الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون خربا على ما مسلما كان الرقيق أو كافرا وخرج الطعام

وينبذ لوجها ونقاتل
بلا نبذ لو خان ملكهم
والمرتدين بلا مال وان
أخذ لا يرد ولم يبيع سلاحا
منهم

(قوله لانه عليه السلام
نبذ الموادة الخ) كذا
في الهداية واعترضها في
الفتح بان الالق ان يجعل
ذلك لا ماسا يأتي من قوله
ونقاتل بلا نبذ لو خان
ملكهم الخ لانه عليه
السلام لم يبدأ أهل مكة
بل هم بدؤوا بالغدر قبل
مضي المدة فقاتلهم ولم
ينبذ اليهم بل سأل الله
تعالى أن يعصم عليهم
حتى يبعثهم وهذا هو
المذكور لجميع أهل السير
والغازي ومن تلقى القصة
وذكرها

(قوله ولو طلب الامان لاهله الخ) في شرح السيد الكبير للمرخي وان قالوا المسلمين امنوا اهلينا فقالوا نعم امناهم فهم في
 واهلهم آمنون لانهم لم يذكروا انفسهم بشئ لا صريحاً ولا كناية ولا دلالة وان قالوا آمنوا على ذرارينا فامنوهم على ذلك فهم
 آمنون واولادهم واولاد اولادهم وان سئلوا من اولاد الرجال لان اسم الذرية يعم الكل فذرية المرأة فرعها الذي هو متولد منه
 وهو اصل الذرية انما يرى ان الناس كلهم من ذرية آدم ونوح عليهم السلام قال تعالى اولئك الذين انعم الله عليهم من الذين
 من ذرية آدم ومن جملتهم نوح الـآية اه وظاهره ان الرجل يدخل في اسم الذرية دون اسم الـآله لكن
 ٨٧

المثال الذي ذكره بقوله
 وان قالوا آمنونا دخل
 فيه الطالبون لذكرهم
 انفسهم بلفظ الكناية
 بخلاف مثال الـآهل
 السابق فانه ليس فيه
 ذلك وقد قال السرخسي
 ايضا قبل ذلك واذا قالوا
 آمنونا على اهلينا ومتاعنا

ولا يقتل من آمنه حر
 أو حرة

على ان نفخ لكم ففعلوا
 وفتحوا لهم فالقوم آمنون
 وان لم يذكروا انفسهم
 لان النون والالف في
 آمنونا كناية وكلمة على
 للشرط فتقدير كلامهم
 نحن آمنون مع اهلينا
 وأموالنا ان فتحنا لكم ثم
 قال بعد خمسة أبواب لوقال
 رئيس الحصن آمنوني
 على عشرة من اهل
 الحصن فقالوا لا ذلك
 فهو آمن وعشرة معه

والقياس والقياس المنع الا ناعز فبما بالنص لانه عليه السلام أمر بمائة أن يخرج أهل مكة وهم حرب
 عليه وشمل كلامه ما قبل الموادة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنقض قال الفقيه أبو الليث
 وليس هذا كما قالوا في بيع العصور من يجعله خيراً لان العصور ليس بألة للعصبة وانما يصير آلة لها
 بعدما يصير خيراً وأما هنا فالسلاح آلة لاقتتال في الحال اه وفي كافي الحماكم فان كان الحربي جاء بسيف
 فاشترى مكانه قوساً أو رمحاً أو فرساً لم يترك أن يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفاً خيراً
 منه وان كان مثله أو شر منه لم يمنع اه فبانع السلم منه يمنع المستأمن منهم أن يدخل به دارهم
 وإن خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد (قوله ولا يقتل من آمنه
 حر أو حرة) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسمي بذمتهم أدناهم أي أقلهم وهو
 الواحد ولانه من أهل القتال فيخافونه اذ هو من أهل المنعة فيتحقق الامان منه ملاقاته محله ثم
 يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزأ وهو الايمان وكذا الامان لا يتجزأ فيشكامل كولاية
 الاسكاج وأما عليه السلام أمان أم هاني رحا لامن المشركين يوم فتح مكة كما رواه الشيخان ورواه
 صريح وكناية وإشارة فالصريح كقوله أمنت أو وادعت أو لا تخافوا منا ولا تذهلوا أبأس عليكم لكم
 عهد الله أو دمه تعالوا فاسمعوا الكلام ويصح بأي لسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفه المسلمون
 بشرط سماعهم له فلا أمان لو كان بالبعد منهم ومن السكيات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه
 أمان كان أماناً وكذا اذا أشار بأصبعه الى السماء فيه بيان أعطيتك ذمة الله السماء والمشرك
 اذا نادى الامان فهو آمن اذا كان محتجاً وان كان في موضع ليس بمجتمع وهو ما دسيفه ورعته فهو في
 ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو آتياً بخلاف ما اذا طالب لذراريه فانه يدخل تحت الامان وفي
 دخول اولاد البنات روايتان ولو طلبه لاولاده دخل فيه اولاد البنات دون اولاد البنات ولو طلبه
 لاختوته دخل الاخوات تبعادون الاخوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالأبناء
 يدخل فيه الآباء والامهات ولا يدخل الاحد اذ لم يحدد صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه
 لقربائه دخل الوالدان استخساناً وشراطة العقل فلا يجوز أمان المجنون والصبي الذي لا يعقل
 والبلوغ فلا يصح أمان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح أمان الذي وان كان مقانلاً وأما الحرية
 فليست بشرط وكذا السلامة عن الممى والزمانة والمرض وأما حكمه فهو ثبوت الامن للكفرة
 عن القتل والسبي والاستغنام وأما اذا دخل في أيديهم مسلم أو ذمي أسير فانه يؤخذ منهم كافي

لانه استأمن لنفسه نصاً بقوله آمنوني وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه فعرفنا ان العشرة
 سواء والخيار في تعيينهم له ولوقال آمنوني عشرة فله عشرة يختارهم فان اختار عشرة هو أحد عشر سواء فهو في وان قال
 آمنوني عشرة فالامان له ولعشرة سواء والخيار في تعيينهم للامام وكذا آمنوني مع عشرة وان قال آمنوني في عشرة من اهل
 بيتي أو قال من بيتي أبي كان هو وتسعة سواء لانه من جهة اهل بيته وبيتي أبيه والبيان للامام ولوقال في عشرة من اخواني فهو آمن
 وعشرة سواء لان الانسان لا يكون من اخوانه فوجب ان يحصل خوف في بعضي مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في
 عشرة من رائي لانه لا يكون من رائي نفسه

التاريخانية وقال محمد وإذا أمن رجل من المسلمين بأمان من المشركين فأغار عليهم قوم آخرون من المسلمين قتلوا الرجال وسبوا النساء والأموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن أولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والأموال إلى أهلها وتغرم للنساء أصدقتهن لما أصابوا من فروجهن والأولاد أجر مسلمون تبعوا لآبائهم لكن انما ترد النساء بعد ثلاث خيض وفي زمان الاعتماد بوضعن على يدي عدل والعدل امرأة محوزة لا الرجل ويكون الأولاد أجرًا بغير فدية كذا في التاريخانية اهـ وأما صفته فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه بنقضه كذا في البدائع (قوله ونبتلوا شرا) أي نقض الامام الامان لو كان بقاءه مشرًا لا يجوز له ان يفسد المصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا ضارت المصلحة في نقضه نقض وبعبارة المصنف شاملة لما اذا أعطى الامام الامان لمصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا أمنهم مسلم بغير إذن الامام ولا مصلحة فيه فاقصر الشارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا مصلحة فيه أدبه الامام لا نفرا دبرأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما تقوت بالتأخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينقض بأمر من امكنه نقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقاتلهم خوفا من الغدر وما يجيء أهل الحصن إلى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية فانه ينقض لكن يردهم إلى ما منهم ثم يقاتلهم اخترازا عن التغير برفان امتنعوا أن يلحقوا بما منهم أجلهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهي بمضي الوقت من غير توقف على النقض ولهم ان يقاتلهم الا اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فمضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع إلى ما منه (قوله وبطل امان ذمي وأسير وتاجر وعبد ومجور عن القتال) لان الذمي لا ولاية له على المسلمين وهو منهم والاسير والتاجر مهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمجمل الخوف والعبد المجور عن القتال لا يخافونه فلا يلاقى الامان محله بخلاف المأذون في القتال لان الخوف منه متحقق وصححه محمد امانه قيد بكون الامان من الذمي لان الامير لو أمر الذمي بان يؤمنهم فامتهم فهو جائز والمسئلة على وجهين اما أن يقول له قل لهم ان فلانا آمنكم أو قال له ائمنهم وكل على وجهين اما ان قال الذمي قد آمنتمكم أو ان فلانا المسلم قد آمنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا آمنكم صح وان قال آمنتمكم فهو باطل وأراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وأمن جندا عظيمًا فخرجوا معه إلى دار الاسلام وظفر بهم المسلمون فهم في بخلاف ما اذا خرج واحد منهم أو عشرين مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون الثاني وفي الذخيرة أراد بقوله لا يصبح امان الاسير لا يصبح امانه في حق باقي المسلمين حتى كان لهم أن يغيروا عليهم اما امانه في حقه صحيح واذا أصبح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم بأمان سواء فلا يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم وكذلك لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار ملكا لهم بالاستيلاء والاحراز بدارهم وما كان للمسلمين ولم يصير ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذته ويخرجه إلى دار الاسلام وكذلك قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المجور في حق باقي المسلمين اما امان العبد المجور في حق نفسه صحيح لا خلاف والمحواب في الامه كالمحواب في العبدان كانت تقابل باذن المولى فامانها صحيح والا فلا اهـ وأطلق في امان الذمي فتشمل ما اذا أدنه الامام بالقتال بخلاف ما اذا أدنه الامام بالامان كما تقدمنا وبخلاف العبد المأذون بالقتال والفرق هو الصحيح وفي السير اخيه والفاسق يصح امانه وفي الخاتمة من فصل اعتناق الحرب العبد

وينبتلوا شرا وبطل امان
ذمي وأسير وتاجر وعبد
مجور عن القتال

(قوله كانت خدمته أماناً له) الظاهر ان المراد انه يكون أماناً له في حق العينة نفسه لا في حق باقي المسلمين كما ظنه بعض الفضلاء
 فاستشكله تأمل (باب الغنائم وقسمتها) (قوله وبه اندفع ما في شروح الهداية) قال في النهر عنودة أي قهراً كذافي
 الهداية وانفق الشارحون على ان هذا ليس تفسيراً له لغسلة لاها من عني يغزو عنواذل وخضع وهو لازم وعنة هرا متعبد قال في الفتح
 وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوي عنوة وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم وفيه وضع المصدر موضع الحال ٨٩

وهو غير المطرد لا في
 ألفاظ اشترت واطلاق
 اللازم واردة للمزوم في
 غير التعاريف بل ذلك
 في الأخبار والوجه انه
 مجاز فان عنوة اشترت في
 نفس القهر عند الفقهاء
 فجاز استعماله فيه تعريفاً
 اه وما قاله في البحر

(باب الغنائم وقسمتها)
 ما فتح الامام عنوة قسم
 بيننا وأقرأ أهلها ووضع
 الجزية والخراج وقتل
 الأسرى أو استرق أو
 تركهم أحرار دمة لنا وحرّم
 ردهم الى

لا يصلح دافعاً الا اذا كان
 معنى له حقيقة لا مجازياً
 وليس في القاموس ما
 يعينه وهذا لان صاحب
 القاموس لا يميز بين
 الحقيقي والمجازي كما قال
 بعضهم بل يذكّر المعاني
 جملة اه وكأنه أراد
 ببعض ابن حجر المكي
 وقد قدمنا عبارته في أول
 فصل التعزير قلت لكن

المسلم اذا خدم مولاه المجربى في دار الحرب كانت خدمته له أماناً له والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب الغنائم وقسمتها)

الغنائم جمع غنيمة قال في القاموس المغنم والغنيم والغنيمة والغنم بالغنم بكسر غنما بالضم
 وبالفتح وبالضمير وكغنيمة وغنما بالضم الفوز بالشيء بلا مشقة اه وفي المغرب الغنيمة ما نيل
 من أهل الشرك عن أبي عبيدة عنوة والحرب قائمة وحكمها ان تخمس وسائر ما بعد الخمس للغنائم
 خاصة والتي مما نيل منهم بعد ما نضع الحرب أو زارها وتصير الدار دار اسلام وحكمه ان يكون لكافة
 المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما فتح الامام عنوة قسم بيننا) وأقرأ أهلها ووضع الجزية والخراج
 أي الجزية على رؤسهم والخراج على أراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ما في شروح
 الهداية فالقسمة اتباع لفعله عليه السلام بخير وعدمها اتباع لفعله عمر رضي الله عنه بسواد العراق
 بموافقة من الصحابة ولم يجد من خالفه وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الاول هو الاول عند حاجة
 الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى ان القسمة بعد اخراج الخمس
 قدباً لا راضى لان في المنقول المجرد لا يجوز المن بالرد عليهم لانه لم يردبه الشرع قيمة وفي العقار خلاف
 الشافعي لان في المن ابطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والخراج غير معادل
 لقائمة بخلاف الرقاب لان الامام ان يبطل حقهم رأساً اما بالعوض القليل واما بالقنصل والحجة عليه
 ما روينا ولان فيه نظر اللهم لانهم كالا كوة العاملة للمسلمين العاملة بوجوه الزراعة والمؤون مرتفعة مع
 انه يخطئ به الذين بأنون من بعدوا الخراج وان قل حالاً فقد جل ما لا وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم
 فقط وقسمة الباقي لدوامه وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات قدر ما يتيروا لهم
 العمل ليخرج عن حد الكراهة (قوله وقتل الأسرى أو استرق أو تركهم أحرار دمة لنا) يعني
 ان الامام بالخيار ان شاء قتلهم لانه عليه السلام قد قتل ولان فيه حسم مادة الفساد وان شاء استرقهم
 لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم أحرار دمة للمسلمين لما يفيها
 الا مشركي العرب والمتردين فانهم لا يسترقون ولا يكونون دمة على ما نين ان شاء الله تعالى وليس له
 فيمن أسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله أو وضع الجزية عليه بعد اسلامه لا يجوز قتيده بكون الخيار
 للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل أسيراً بنفسه لان الرأي فيه الى الامام فقد يرى مصلحة
 المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بلا محشي بان خاف القاتل شر الأسير
 كان له ان يعزّره اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئاً كذا في فتح القدير وفي
 القاموس الأسير الاخيذ والمقيد والمسجون والجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله وحرّم ردهم الى

(١٢ - بحر حامس) نقل في باب العشر والخراج عن الفارابي انه من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر ومثله ما في
 الصباح حيث قال عناء يعنوه اذا أخذ الشيء قهراً وكذا اذا أخذ صلحاً فهو من الاضداد وفتحت مكة عنوة أي قهراً اه (قوله)
 وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمة الباقي) هكذا وجدت هذه الجملة في بعض النسخ عقب قوله فقد جل ما لا وفي بعضها
 عقب قوله ليخرج عن حد الكراهة وهي الصواب

دار الحرب والقتال والمن
وعقر مواش شق
أخراجها فتذبح وتحرق
وقسمه غنمة في دارهم
لا الأبداع

(قوله وفي الثاني خلاف)

أي اشتراؤه بمال وسماه
ثانياً نظر إلى ما في عبارة
المبرد (قوله ولا يصح
الأول في كلام المختصر
الح) قال في النهر الظاهر
أن مئودي العبارة
واحد وذلك أن قوله بغير
شيء أي بغير قتل ولا
استرقاق ولا ذمة وإن
ردهم إلى دارهم هو
إرسالهم إليها وهذا كما
تري مغاير لما في إطلاقهم
بغير شيء فتدبره ثم رأيت
في إيضاح الإصلاح قال
المن أن يطلقهم بحمانا
سواء كان الإطلاق بعد
إسلامهم أو قبله أشير إلى
ذلك في التعليل المذكور
في الهداية بريد قوله
ولأنه بالأسر ثبت حق
الاسترقاق فيه فلا يجوز
إسقاطه بغير منفعة ثم
قال وقد علم من بني المن
والفداء بريد ردهم إلى
دارهم بطريق الدلالة
فلا حاجة إلى ذكره اهـ

دار الحرب والقتال والمن) لأن في ردهم بقولهم على المسلمين وفي الفداء بهم معونة الكفر ولا به
يعودح يا علينا ودفع شر جابه خبر من استحلال أسير المسلم لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حق
غيره مضاف إلى ما لا يذبح أسيرهم اليهم مضاف إلى ما لا يجوز عند الإمام أي خبيثة وجوز أن
يفادى أسرى المسلمين بخلص السلم وجوابه ما رآه في منع الفداء فشمع الشيخ الكبير الذي
لا يرجى له نسل وعن محمد جواز ذلك في الولو الحية وشمل إطلاق الحربى وأخذ المسلم الأسير عوضاً عنه
واستفاد منه بمال يأخذه منه قال في المغرب فداء من الأسر فداء وفدى استمعة منه بمال والقديرة
اسم ذلك المال والمفاداة اثنين يقال فاداه إذا أطلقه وأخذ فدية وعن المبرد المفاداة أن تدفع رجلاً
وتأخذ رجلاً والفداء أن تشريه وقيل هما بمعنى اهـ وفي الثاني خلاف في المشهور من المذهب
لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالاً بأسرى بدر ولو كان أسلم الأسير
في أيدينا لا يفادى بمسلم أسيرى أيديهم لأنه لا يقيد إلا إذا طابت نفسه به وهو مؤمن على إسلامه وأما
المن فقال في القاموس من عليه من أئتم وأصطنع عنده صنعة اهـ واختلفت العبارات في المراد به
هنا في فتح القدير هو أن يطلقهم إلى دار الحرب بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو أن لا نعاهم عليهم بأن
يتركهم بمخايدون إجراء الأحكام عليهم من القتل والاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين اهـ ولا يصح
الأول في كلام المختصر لأنه هو عين قوله وحرم ردهم إلى دار الحرب وانما حرم لأن بالأسر ثبت حق
الغنائم فلا يجوز إطلاق ذلك بغير عوض كسائر أموال المغنومة وقيد بفداء الكفار لأنه يجوز
فداء أسرى المسلمين به الذين في دار الحرب بالدرهم والدينار وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها
ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر الولو الحية أنه يجوز مفاداة أسرى المسلمين بالسلاح
والدراغ اتفاقاً (قوله وعقر مواش شق أخرجها فتذبح وتحرق) أي وحرم عقر المواشى
لأنه مثله فتذبحها الآن ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا عرض أصح من كسر شوكة الأعداء
ثم تحرق بالنار لقطع منفعتها عن الكفار وصار كتحريم البنات بخلاف التحريم
قبل الذبح لأنه منهي عنه قال في المحط وأشار إلى أنه يحرق الأسلحة والامتعة إذا تعذر بيعها
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار أيضاً للمنفعة عليهم قال في المغرب
عقره عقر أخرج به وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشي جمع ماشية وهي الأبل والبقر
والغنم وقيد بالمواشي احترازاً عن النساء والصبيان التي شق أخرجها فأنها تترك في أرض
خربة حتى يموتوا جوعاً كيلاً يعودوا حراً باعلينا لأن النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فإنهم
يبلغون فميصرون حراً باعلينا كذا في فتاوى الولو الحية وتعقبه في فتح القدير بأنه أقوى من القتل
المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم إلا أن يضطر إلى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركوها ضرورة
وهو محتمل منه لأن الولو الحية صرح بأنه يفعل بالنساء والصبيان ذلك لعدم إمكان الإخراج لا
مطلقاً فلا إشكال أصلاً والمسئلة مذكورة في المحيط أيضاً وذكره وللهذا قال علماءنا أنا وجد
المسلمون حية أو عقر باقي دار الحرب في رجالهم ينزعون ذنب العقر وانيات الحية قطعاً للضرر عن
أنفسهم ولا يقتلونهم لأن فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بصدقه اهـ وفي التتارخانية نساء من أهل
الاسلام من في دار الحرب فيطأ أهل الحرب النساء إلا ما قال بسعنا أن يحرقن بالنار اهـ
(قوله وقسمه غنمة في دارهم لا الأبداع) أي حرم قسمه الغنائم في دار الحرب لغير ما بدع لغيره صلى
الله عليه وسلم عن يسع الغنائم في دار الحرب والقسمه يسع معنى قد دخل قسمه لأن الاستملاء إنيات

البدن الحافظة والناقلة والشيء من عدم لغيره على الاستعداد وجوده ظاهر أو الأصل عندنا أنه لا ملك قبل الأحرار بدار الإسلام فحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المند العسكر قبله ولو من أهل الحرب إذا أسلوا بدارهم قبل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي إذا عاين بعض الغنائم قبله ويجب عقروا وتقسيم الأمانة والولد والعقر بين الغانمين ولا يورث نصيب من مات قبله ولا ضمان على من أتلغ شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكره الشارح وغيره وظاهره أن جميع تلك الأحكام إنما هي قبله أما بعده فلا أحكام مختلفة وليس كذلك فإنه لا ملك بعد الأحرار بدار الإسلام أيضا إلا بالقسم بدار الإسلام فلا يثبت بالأحرار ملك لا حد بل يثا كذا الحق ولهذا لو أعتق واحد من الغانمين عبد بعد الأحرار لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك عتق بعث الشريك ويحزى فيه ما عرف في عتق الشريك فيكم استيلاء الحاربه بعد الأحرار قبل القسمة وقوله سواء نعم لو قسمت تلك الغنيمة على الزاين أو العرافة فوقع حاربه بين أهل راية صح استيلاء أحدهم لها فإنه يصح عتقه لها لأنها مشتركة بينهما وبين أهل تلك الارية والعرافة شركة عتق كذا لكن هذا إذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة أما إذا كنزوا فالان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتاق والقليل مائة أو أقل وقيل أربعون قال في المتوسط والاولى أن لا يوقت ويحصل مؤكولا الى اجتهد الامام كذا في فتح القدير وفي التتارخانية قال المتأخرون وأحسن ما قيل فيهم أن الجند إذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الغالب كانت الشركة فيما بينهم عامة وإن كانت بحيث لا تقع بهم الشركة في الغالب تكون شركة خاصة اه وفيها وفي المنق قال أبو يوسف إذا أعتق الامام عبدا من الخمس حاز عتقه وولاؤه جماعة المسلمين وليس له أن يوالي أحدا اه وفي المحيط ولو وطى حاربه لا يحد ويؤخذ منه العقران وطئها في دار الاسلام دون دار الحرب لانه أتلغ منافع بضعها اه وهذا هو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يجب قسمة شيء وقد نقله في التتارخانية بصيغة قال محمد فكان هو المذهب قال وكذا إذا قتل واحدا من السبي أو أسفه لث شيئا من الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لا فرق بين أن يكون المستهلك من الغانمين أو غيرهم وغير بالحرمة دون المحبة لانه إذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لمحاجة الغانمين فصحة وان قسم بلا اجتهد أو اجتهاد فوقع على عدم صحته فغير صحيحة وقد يغفل الأيداع لانها لا يداع حائزة وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يجمعها منهم فيها فان أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بحمّل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر اخصت المدة في المغازة أو استأجر قسمة فصّت المدة في وسطا الجروانه ينقذ عليها الجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد الجارة ابتداء كما إذا نقت دابته في المغازة ومع رفقة دابة لا يجبر على الجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال أو في الغنيمة جولة تحمل عليها لان الكل مالهم وفي الخائنة ولو ان الامام أودع الغنيمة الى بعض الجند قبل القسمة ولا يمين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئا وفي السير الكبير وإذا أراد أمير العسكر أن يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشئ من أموال المسلمين ولم يقدر الرسول أن يخرج إلا فارسا وبعض العسكر فصل فارس فلا بأس بأخذ نفسه على كره منه اه (قوله وبيعها قبلها) أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فشمّل ما قبل الأحرار وما بعده أم قبله لم يملكه وإنما بعده فنصبه بجهول فلا يملكه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك

وبيعها قبلها وشرك
(قوله ولو من أهل الحرب إذا أسلوا بدارهم) سبذ كره قول المتن لا السوقى ما يخالفه فتأمل (قوله ويجب عقروها) سبذ كره هذه القولة ما يخالفه (قوله فكان هو المذهب) أفاد أن ما قدمه عن الشارح الزيلعي خلاف المذهب (قوله ولا يجبرهم في رواية السير الصغير) قال في الفتح والوجه انه ان حاف تفرقهم لو قسمها قسمة الغنيمة يفعل هذا وان لم يخف قسمها قسمة الغنيمة في دار الحرب فانها تصح للحاجة وفيه اسقاط الاكراه واسقاط الاجرة (قوله وبيعها قبلها) قال في الفتح وهذا في بيع الغزاة ظاهر وأما بيع الامام لها فذكر الطحاوى انه يصح لانه مجتهد فيه يعني أنه لا بد أن يكون الامام رأى المصلحة في ذلك وأقله تخفيف اكراه الحمل عن الناس أو عن البهائم ونحوه وتخفيف مؤنته عنهم فيقع عن اجتهدا في المصلحة فلا يقع جزا فانه عقد بلا كراهه مطلقا

(قوله قبل ان يخرج حوا الغنمة الى دار الاسلام) أي وقبل ان يظهر وأعلى الناس في الشر بلا لية عند قول الدرر ومدا ليعتقدهم ثم ينفق المدد دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلاد دار الحرب واستظهر وأعليهم ثم يحقهم المدد لم يشاركهم لانه صار بلاد الاسلام فصارت الغنمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اهـ وعلى هذا فقول المؤلف واذا لحقهم المدد انج مصور فيما اذا غنموا منهم ولم يظهر وأعليهم ولم يصمد دار الاسلام قال في التاثير حانية ولو ان عسكر ادخلوا دار الحرب وقابلوا أهل المدينة من مدائنهم وقهر وأهلها واستولوا عليها وفتحوها وأظهر وأفيا أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دار الاسلام ولم يقسموا الغنائم حتى لحقهم المدد لا يشاركهم فيها اهـ (قوله قياسا على مسألة الغنمة) قال في النهر أقول في الدرر والنهر عن فوائد صاحب المحيط للامام والمؤذن ٩٢ وقف فلم يستوفيا حتى مانا سقط لانه في معنى الصلة وكذا القاضي وقيل لا يستقط لانه

الرعد والممد فيها) أي في الغنمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يخرج حوا الغنمة الى دار الاسلام شاركهم فيها على ما قدمناه من الاصل وانما ينقطع حق المشاركة عند ما بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعة المعانم فيها لان بكل منها يتم الملك فتقطع شركة المسدد والرعد بكسر الراء وسكون الدال المهمة بعد ما همزة بمعنى العون والمسد الجماعة الناصرون للجنود وأفاد المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق الجندى الذي لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق فكذا في فتح القديرو في المحيط المتطوع في الغزو وصاحب الديوان في الغنمة سواء اهـ وفي التاثير حانية اذا قسم الامام الغنمة ثم جاء رجل وادعى انه شهد الواقعة وأقام عدلين فالقياس ان ينقض القسمة وفي الاستحسان لا ينقض ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه اهـ (قوله لا لسوقي بالقتال) أي لا لشركة للسوقي في الغنمة اذا لم يقاتل لاسهم ولا رضخا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فاعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال فيقيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو راجلا عند القتال وأشار المصنف الى ان الحر ي إذا أسلم في دار الحرب أو المرتد اذا أسلم وتحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح به في المحيط وذكر الشارح ان السوقي اذا قاتل طهر ان قصده القتال والتجارة تبطل له فلا يضره كالحاج اذا التجرف طريق الحج لا ينقص أجره اهـ (قوله ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه) لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه رصرو حوا في كتاب الوقف ان معلوم المستحق لا يورث بغد موته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجحا وينبغي ان يفصل فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لنا كذا نحن فيه فان الغنمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا نحن فيها للناظرين ولا ملك لواحد بعينه في شئ قبل القسمة مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولي لا يورث نصيبه قياسا على مسألة الغنمة وسياق ان من مات من أهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

كلا جوه اهـ وحزم في البغية بانه يورث بخلاف رزق القاضي وأنت خير بان ما يأخذه القاضي ليس صلة كما هو ظاهر ولا أجر لان مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجواز الاستبحار عليها بخلاف الرعد والممد فيها لا السوقي بالقتال ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه

ما يأخذه الامام والمؤذن فانه لا ينفك عنه فما لنظر الى الاجرة يورث ما يستحق اذا استحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر وبالنظر الى الصلة لا يورث وان قبضه الناظر قبل الموت وبهذا عرفت ان القياس على الغنمة غير صحيح وسياق

لهذا مزيد بيان في الوقف ان شاء الله تعالى اهـ ما في النهر ولم أر له في الوقف ذكر هذه المسئلة وكذا لم يذكرها المؤلف هناك أيضا هذا وقول النهر ان ما يأخذه القاضي ليس صلة مخالف لما صرح به في الهداية فيقول الردة وسيد كره المؤلف هناك أيضا نعم ما يأخذه الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المحكي في الدرر لكن ما حزم به في البغية يقتضي ترجيح جانب الاجرة في حقه وهو ظاهر لا سيما على ما أفق به المتأخرون من جواز الاجرة على الاذان والامامة والتعليم وعن هذا والله تعالى أعلم مشي العلامة الطرسوسي على ان المدرس ونحوه اذا مات في أثناء السنة يعطى بغير مباشر ويسقط الباقي بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعطى في حقه وقت ظهور الغلة فان مات بعد ما خرجت الغلة ولم يبد صلحها صار ما يستحقه لورثته والاستسقاء كما جره في أنفع الوسائل والاشباه والنظائر وأفنى به الخبر الرمي

نصف السنة أو آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما يورث نصيبه اذ مات قبل القسمة
أو قبل البيع أما ان مات بعد القسمة أو البيع في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما صرح به
في التارخانية (قوله) وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلا قسمة) لما رواه البخاري
عن ابن جمرانه قال كما نصيب في معازينا العسل والعنب فناء كل ولا ترفعه أطلقه ولم يقده بالحاجة
وقد شرطها في روايته ولم يشترطها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز للغني والفقير وجسه الاول انه
مشتري فلا يباح الانتفاع به الا بالحاجة كافي الثياب والدواب ووجه الاخرى قوله عليه السلام في
طعام خبير كلوها واعلفوها ولا تحملوها ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب
وظاهر كلامهم ان السلاح لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان
المصنف سوى بين الكل وأطلق الطعام فشمّل المهيأ للاكل وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي
ويردون جلودها في الغنمة وقيل يجوز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذالم بينهم الامام عن
الانتفاع بالمال كقول والمشروب أما اذا نهم عنه فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقيد بما
اذالم تكن حاجتهم اليه اما اذا احتاجوا الى الماء كقول والمشروب لا يعمل فيه ويقيد بالمد كوراث
لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز لهم تناوله مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك الحديث
ردوا المحيط والمحيط كذلك في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم مرض يحوجه الى استعمالها كان له
ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير مجتازا وقد صرح به في المحيط والضمير
في قوله ينتفع طائفة الغائبين فخرج الناجر والداخل لخدمة الجندى باجرا لا يحمل لهم الا ان يكون
خبر الحنطة أو ملح اللحم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستملاك ولو فعلوا الاضمان عليهم وبأخذ
الجندى ما يكفيه ومن معه من سيده ونصائه وصبيانته الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى
الثياب والسلاح فمما حينئذ ولم يذكره قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف لان الحاجة
في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتج اليه لانه من فضول الجوائع لا أصولها
وفي المحيط وجدهم سلم جارية مأسورة له في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له عصبتها
ووطأها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولد له فلا يكره لان المدبرة وأم الولد لا يملكونها بخلاف القسمة لانه
بعقد الامان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته
أو أم ولده أهل الحرب لا يحمل له وطؤها حتى تنقضي عدتها لانهم باشر والوطء على تأويل الملك فتجب
العدة ويثبت النسب والمأسور فيهم لا يكره له ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد
بينه وبينهم وأموالهم وانفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا يبيعها) لانه لا ملك لهم ولا ضرورة
الى ذلك وأراد انهم لا يبيعونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمّل البيع بالدراهم والدينار والعروض
فان باعها أحدهم قبل القسمة رد الثمن الى الغنمة لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعدها
يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا ويا كل ان كان فقيرا كذلك في المحيط وفي التارخانية اذا دخل
العسكر دار الحرب فصاد رجل منهم شيئا من الصيد بازيا أو صقرا أو طيئا أو صاد سمكة كبيرة من البحر
أو أصاب عسلا في جبال لا يملكه أهل الحرب أو أصاب خواهر من ياقوت ووفير وزج وزمرد من معدن
لا يملكه أهل الحرب أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه أهل الحرب
سوى الحشيش والماء فان جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به الاخذ
فان كان الاخذ باعه من التجار يقف على احازة الامر ثم الامام ينظر في ذلك فان كان البيع قائما

وينتفع فيها بعلف وطعام
وحطب وسلاح ودهن
بلا قسمة ولا يبيعها

فهذا تعلم الفرق بين
كون المستحق من الوقف
اماماً ونحوه أو من الاولاد
(قوله) أما اذا مات بعد
القسمة أو البيع (هذا
في البيع مبني على ما ذكره
الطحاوي من ان الامام
يبيع الغنمة كما قد صنفه
عن فتح القدير (قوله
طائفة الغائبين) لو كان
كذلك لقال وينتفعون
والظاهر ان يقال الى
الغائبين بالافراد أو بقرأ
ينتفع بصيغة الجهل
والطرف بعده نائب
الفاعل (قوله والمأسور
فيهم لا يكره له ان يسرق
أمته الخ) الظاهر ان في
هذه العبارة سقط أو
تحريرا فليراجع المحيط

والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجاز المبيع وأخذ الثمن ورد في الغنيمة وقسمه بين الغنمين وإن كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسخ المبيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وإن لم يكن المبيع قائما بغير بيعه وبأخذ ثمنه ورد في الغنيمة وهذا كله استحسن والقياس أن لا تشمل الاجازة بعد الهلاك ولو أن رجلا من الجنود حش الحشيش في دار الحرب أو استبق المسافر ببيعته من العسكر أو التجار كان بيعه جائزا وكان الثمن طيبا ولو أخذ جندي حشيشا فعمل منه قصاعا ثم أخرجها إلى دار الاسلام فإن الإمام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد من الصنعة فيه إن شاء وإن شاء باعه وقسم الثمن على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته مع هولاء أصاب غير معمول كان في الغنيمة وما أصاب معمول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وإن كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فينقطع حق صاحب الخشب وأما إذا كان لا يضمن بالعصب والصنعة لا تجب انقطاع حق المالك ألا ترى أن من عصب من آخر حديدية وخاطها فروا ثم دغها فإنه لا ينقطع حق صاحب الحديد عن الحديد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة إلى دار الاسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصاعا أو غيرها فإنه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للإمام عليه اه (قوله وبعد الجرح من اله) أي لا يتبعون شيئا مما ذكرنا والبيع ولا نحقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد إلى الغنيمة) لزوال حاجته والاحتياج باعتبارها أطلقه وقيده في المحيط بأن يكون غنيا وإن كان فقيرا يأكل بالضممان لأنه ليس له أخذ الطعام بعد الاحراز كذلك الامساك لأن الحاجة قد ارتفعت وهذا إذا كان قبل القسمة وأما إذا كان بعدها باعها وتصدق بثمنها لأنه لا يمكنه القسمة لقلته فتعذر إيصاله إلى المستحق فيصدق به كالقطعة اه (قوله ومن أسلم منهم أجز نفسه وطفله وكل مال معه أو وديعة عندهم أسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجه وجاهل أو عقاره وعبد المقاتل) أي ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب قبل أخذه ولم يخرج الساخي طهرنا على الدار إلى آخره وانما يحجز نفسه لأن الاسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار لأنهم مسلمون باسلامه تبعاً وكل مال هو في يده لقواه عليه السلام من أسلم على مال فهو له ولا نهسقت يده الحقيقية إليه يد الظاهرين عليه والوديعة لما كانت في يد صحبة محترمة صارت كيدته وخرج عنه عقاره لأنه في يد أهل الدار وسلطانها اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة فكان فيأوئيل أن يجعله كسائر أمواله وكذا عبده المقاتل لأنه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعاً لأهل داره وكذا أمته المقاتلة ولو كانت حبلى فهي والجنين في كذا في المحيط وأما ولده الكبير فهو في لانه كافر حربي ولا تبعيته وكذا زوجته وجاهلها جزء ففرق بينها والمسلم محل التملك تبعاً لغيره بخلاف المنفصل لانه حر لا نعدام الحرثية عند ذلك قبل بالوديعة لأن ما كان عصباً في يد مسلم أو ذمي فهو في عند الإمام خلافاً لهما لأن المال تابع للنفس وقد صار تبعاً معصومة باسلامه فمتبعا بما له فيها ولده انه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالاسلام ألا ترى أنها ليست بمعصومة إلا أنه محرم التعرض في الأصل لكونه مكافواً بأباحت التعرض تعارض شره وقد اندفع بالاسلام بخلاف المال لانه خلق عرضة للإمتحان فكان محل التملك وليس في يده حكماً فثبت العصمة وقيد بالمسلم والذي لا نهالو كانت وديعته عند حربي فهي في لانه يده ليست بمحترمة وقيدنا بكون اسلامه قبل أخذه لانه لو كان بعده فهو عبداً لانه أسلم بعد ابتداء سب الملك فيه وكذا لو أسلم بعدما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ

وبعد الجرح منها لا وما فضل رد إلى الغنيمة ومن أسلم منهم أجز نفسه وطفله وكل مال معه أو وديعة عندهم أسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجه وجاهل أو عقاره وعبد المقاتل

(قوله لانه ليس له أخذ الطعام بعد الاحراز) تعليل للثمن

هو حتى لو أسلم أحرز بإسلامه نفسه فقط وقد بنا بكونه خرج التنا بعد الظهور لانه لو أسلم في دار الحرب
ثم خرج التنا ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك في الأولاده الصغار لا سلامهم تبعه ماله لم يكن
في يده التناين وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس في أن يدهما يد صحبة عليه بخلاف وديعة عبد الحربي
فإنها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لأن المستأمن إذا أسلم في دار الإسلام ثم ظهر ناعاً على
داره فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في يده التناين قاطع للعصمة والتبعية وقيد
بالحربي إذا أسلم لان المسلم أو الذمي إذا دخل دار الحرب بآمان واشترى منهم أموالاً أو أولاداً ثم ظهر ناعاً على
الدار فالكل له إلا الأب والور والأرضين فإنها في يده صحبة وما كان له وديعة عند حربي فهو له في
رواية أبي سليمان وهي الأصح وأشار المصنف بكون العقار فيما إلى أن الزرع المتصل بالأرض قبل
حصاده في يده الأرض كذا في فتح القدير وقيدنا بالظهور على الدار لانهم إذا أغاروا عليها ولم يظهر وا
فكان ذلك عند محمد وعند أبي حنيفة يصير ماله قياً وانما يحجز نفسه وولده الصغير وفي المحيط حربي دخل
داراً غير آمان فهو في جماعة المسلمين أخذ قبل الإسلام أو بعده عند أبي حنيفة والله أعلم

فصل في كيفية الغنمة أفردناها بفصل على حدة لكثر شعها والقسمه جمع نصيب شائع
في معين قال الشارح يجب على الامام ان يقسم الغنمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فان لله خمسة
ويقسم الاربعة الاحباس على العاقين للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين اه وفي
التارخانية ينبغي للامام اذا اراد الدخول بدار الحرب ان يعرض العسكر ليعرف عددهم وراجلهم
وفارسهم ويكتب اسماءهم فن كتب اسمه وراجلهم فارسه عدداً ما جاوز الدرب استحق سهم
الفارس ولو ناعها لا يستحق الا ان يستبدل فارساً آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعني
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه
وسلم أسهم الفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم ولان الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة أمثال
الراجل لانه للكر والفر والنبات والراجل للثبات لا غير ولا ي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلاه فبرج
الى قوله وتنفال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن ابن عمر رضي الله
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وادتا عارضت روايتاً ترجحت رواية غيره
ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر
اعتبار مقدار الزيادة له تعذر معرفته فيدار الحكم على سبب ظاهر ولل فارس سببان النفس والفارس
وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه كذا في الهداية وتعقبه في العناية بان طريقة
استدلالة مخالفة لقواعد الأصول فان اصل أن الدليلين اذا تعارضا وتعذر التوفيق والترجيح يصار
الى ما بعده لا الى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فبرج الى قوله والمالك المعهود في مثله أن يستبدل
بعوله ويقول فعلاه لا يعارض قوله لان القول أولى بالاتفاق اه وقد تقدم نظيره في باب سجود السهو
وفي المحيط والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وان لم يكن القتال على الفرس في السفينة
لانه ان لم يباشر القتال على الفرس فقد تاهب للقتال على الفرس والمتاهب للشيء كالمباشر اه
أطلق في الفارس وهو من معه فرس فشم الفرس المملوك والمستأجر والمستعار والمغصوب اذا لم
يسترده فان استرده صاحبه قبل المقاتلة فسيأتي وفي التارخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم
الذي كان لفارسه حكى عن الفقيه أبي شعير أنه قال على قياس قول أبي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى

فصل في كيفية
القسمه للراجل سهم
والفارس سهمان ولوله
فرسان

(قوله وما أودع مسلماً
أو ذمياً) ليس فياً تقييد
لقوله فجميع ماله هناك
في الأولاده الصغار
وقد نقل في النهر العبارة
عن الفتح ولم يذ كر ذلك
التقييد فأوهم خلاف
المراد وليس يصحح بقي
على ما ذكر من التقييد لا
حاجة الى قوله ولم يخرج
المناد لا فرق حيث ذين
الخروج وعدمه كما ذكره
الشارح في باب المستأمن
(قوله أخذ قبل الإسلام
أو بعده) أي اذا دخل
بلا آمان وهو حربي ثم أسلم
فأخذ قبل الإسلام أو
بعده فهو في ولا انعقاد
دخوله سبباً للاسترقاق
تأمل وراجع
فصل في كيفية
القسمه

قياس قول أبي يوسف لا يتصدق وسئل المجندي عن استأجر أجير الخدم في سفره والحرم
 ماله فذهب على الشرط إلى دار الحرب ثم غزى هذا الأجير بفرس المستأجر وسلاحه مع الكفار
 وأخذ منهم غنائم كثيرة من تكون قال إن شرط هذا المستأجر أن ما أصاب الأجير يكون للمستأجر
 يكون له وإن استأجره للخدمة فحسب فالمصاب يكون بينهما (قوله ولو له فرسان) يعني لو كان له
 فرسان لا يستحق الأسهم فلا يسهم الأفرس واحدة وقال أبو يوسف يسهم الأفرس لساوي أنه
 عليه السلام أسهم لفرسين ولأن الواحد قد يعي فحتاج إلى الاشتراك أن البراءة من أوس فادفرسين
 فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الأفرس ولأن القتال لا يتحقق بفرس دفعة واحدة فلا يكون
 السبب الظاهر مقصدا إلى القتال عليهما فليسهم الواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس وما رواه مجول
 على التثنية كما أعطى سلمة ابن الأكوع رضي الله عنه سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة
 نظير ما ينفى النكاح أن المرأة لا تستحق النفقة إلا بخادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
 تستحق النفقة لخادمين (قوله والبراذين كالعناق) لأن الأرهاب مضاف إلى جنس الخيل في
 الكتاب قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عبد الله وعدوك واسم الخيل ينطلق على البراذين
 والعرب والهجين والمقرف إطلاقا واحدا ولأن العربي أن كان في الطاب والهزب أقوى فالبراذين
 أصبر وألن عطا في كل منهما منفعة معتبرة فاستويا والبراذون التركي من الخيل والجمع البراذين
 وخلافها العرب والأني برذونة وعناق الخيل والطير كراتها كذا في المغرب وفي شرح النقاية العناق
 بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والهجين الذي أبوه عربي وأمه هجينة
 والمقرف عكسه (قوله لا الرحلة والبغل) أي لا يكونان كالعناق فلا يسهم لهما لأن الأرهاب
 لا يقع بهما إذا يقاتل عليهما (قوله والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة) لأن المجاوزة نفسها قتال
 لأنهم يلحقون الخوف بها والحالة بعد ما حاله الدوام ولا معتبر بها ولأن الوقوف على حقيقة القتال
 متعسر وكذا على شهود الواقعة لأنه حالة التقاء الصفين فتقام المجاوزة مقامه أذ هو السبب المفضي
 إليه ظاهر إذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا أو راجلا فلو دخل دار
 الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرس ولو كان يقتل رجلا وأخذ القيمة منه فادبقى فرسه
 وقتل راجلا لضيق المكان يستحقه بالطريق الأولى وإن دخلها راجلا فاشترى فرسا استحق سهم
 راجل وهذا إذا هلك فرسه فان دخلها فارسا ثم باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه فإنه لا يستحق سهم
 الفارس في ظاهر الرواية لأن الإقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة
 القتال فارسا وكذا إذا باعه حال القتال على الأصح لدلالة على عرض التجارة إلا إذا باعه مكرها كما في
 التتار خانية بخلاف ما إذا باعه بعد انقضاء الحرب فإنه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أعاره
 ففيه روايتان وأما إذا دخل على فرس مغصوب أو مستعار أو مستأجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا
 ففيه روايتان ولم أر ترجيحاً وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس لحصول الأرهاب ولا يصنع له في
 الاسترداد قصاص كالهلاك بخلاف البيع وقد كتبت قبل مراجعته ما في فتح القدير ثم رأيت قال بعد
 ذكر الروايتين ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق لأن البراذين أجزاء
 السبب بفرس مملوك وهو ممنوع فإنه لم يسترد المعبر وغيره حتى قاتل عليه كان فارسا أه قالوا
 ويشترط أن يكون الفرس صالحا للقتال بأن يكون صحيحا كبيرا حتى لو دخل بمهر أو مريض لا يستحق
 سهم الفرس لأن لا يقصده القتال وفي التتار خانية لو زال المرض وصار صالحا يقاتل عليه قبل

والبراذين كالعناق
 لا الرحلة والبغل والعبرة
 للفارس والراجل عند
 المجاوزة

(قوله ولو كان يقتل
 رجلا وأخذ القيمة منه)
 أي ولو كان موت الفرس
 بعد الدخول لدار الحرب
 بسبب قتل رجلا لها
 وأخذ القيمة من قاتلها

(قوله وكان الفرق الخ) ذكر الفرق في شرح السير بان المريض كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كافرا لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان صالحا وانما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فكيف يكون كمن اشترى فرسا في دار

الحرب ويوضح الفرق ان الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها لانها لا تصلح لخدمة الزوج والمریضة تستوجب لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك بعارض (قوله والذي اغتار برضخه اذا قاتل أو دل على الطريق) قال في الحواشي البعقونية لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذمي لان العبد ايضا اذا

وللمملوك والمرأة والصبي والذمي الرضخ لا المهر

دل يعطى له أجرة الدلالة بالغام بالغ الا ان يمنع ارادة التخصيص فليتم له (قوله الا اذا قاتل فانه يسهم له) أي بخلاف المذکورين فانه يرضخ لهم اذا قاتلوا ولا يسهم (قوله وظاهر ما في الولوجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضخ له وكذلك الصبي والذمي والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد تبع للحر فانه يقاتل باذن المولى وأهل الذمة

الغنيمة فالقياس أن لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان اهـ وكان الفرق هو أن الارهاب حاصل بالكبر المربض في الجملة بخلافه في المهر وفيها الوعصب فرسه منه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فيها فله سهم الفارس وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفرس فأتبعه ودخل راجلا وكذا اذا دخل منه فدخل راجلا ثم وجدته فيها فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل راجلا ودخل الموهوب له فارسا ثم رجع فيها استحق الموهوب له في الغنيمة سهم الفارس فيما أصابه قبل الرجوع وسهم الراجل فيما أصيب بعده والراجل راجل مطلقا كالبايع فاسد في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للفساد وكما استحق للفرس في دار الحرب وكذا لو اغتار بها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهب أو المعير فالتغيرها شراء أو هبة فالثانية تقوم مقام الاولى ولو كان الاول باجارة والثاني كذلك أو عارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كان الاول باجارة والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو اشترى في دار الاسلام وتبايع في دار الحرب فهما راجلان ولو نقدته قبل الدخول وقبضها بعده فالشترى فارس والفرس المشترك بين رجلين يقاتل هذامرة وهذا أخرى لا سهم له الا اذا أجزأ أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للستاجر اهـ (قوله وللمملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعني لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذمي ليس من أهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل من سهم الغنيمة وظاهر ما في المختصر انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل اغتار برضخ للعبد اذا قاتل لانه دخل لخدمة المولى فصار كالتاجر والمرأة وكذا الصبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة اغتار برضخ لها اذا كانت تدأوى الجرحى وتقوم على الرضى لانها عازمة عن حقيقة القتال في مقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذا في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولوالجي ان الاعانة منها قائمة مقام القتال كخدمة الغائبين وحفظ متاعهم اهـ وهو الحق كما لا يخفى والذي اغتار برضخه اذا قاتل أو دل على الطريق لانه فيه منفعة للمسلمين الا انه يزداد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ فيه السهم اذا قاتل لانه جهاد والاول ليس من عمله فلا يسوى بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فعمل المكاتب لقيام الرق وتوهم بحره فيمنعه المولى عن القتال وقيده بالمد كورين لان الاخير لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاخر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتارخانية لو اعتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا أسلم يضرب له بسهم كامل فيما أصيب بعد اسلامه اهـ وظاهر ما في الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعلية لو قاتل بلا اذن لا يرضخ له ولم يذكر المصنف

١٣٥ - بحر حاسن في تبع للمسلمين ولهذا ارادوا ينصبون راية لانفسهم لا يمكن والصبي تبع للرجل فلا تجوز التسوية بينهم في استحقاق الغنيمة وان استوفى سبب الاستحقاق وهو القتال وكان يمتنع ان لا يسوى بين الفرس وبين المسالك لانه تبع

لما لك الا انما ترك القياس بالنسبة ولا يصح هنا واذ لم يحرر النسوة لا يسلم له فبرضخ ولا يرضخ العبدان كان في خدمة مولاه ولا يقابل
 له قلت لكن قول الولد المولى اذا كان مع مولاه يقابل باذن مولاه برضخ له غير قيد بل يرضخ له وان لم يكن باذن المولى كما صرح به
 السرخسي في شرح السيرة الكبير ٩٨ وقال اذا كان غير ما دون له بالقتال فلا شيء له قياسا لانه ليس من اهل القتال فكان

المجنون وفي الولد المجنة ويرضخ للصبي والمجنون لان السبب وحده في حقهما وهو القتال الا انهما تبسح
 فصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى
 الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنياء لهم) لان الحلقاء الاربعة الراشدين رضي الله عنهم اجمعين قسموه
 على ثلاثة اسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال عليه السلام يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره
 لكم غسالة الناس وارضائهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما ثبت في حق من يشرب في
 حقه المعوض وهم القرأء والنبي صلى الله عليه وسلم اعطاهم للنصرة الا ترى انه عليه السلام علل
 فقال انهم لم ير الوامي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين اصابعه لان المراد من النصر قرب
 النصر لا قرب القرابة واليتيم صغير لا اب له فيدخل فقراء اليتامى من ذوي القربى في
 سهم اليتامى المذكورين دون اغنيائهم والمساكين منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل
 فان قيل فلما فائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمساكين لا باليتيم اجيب
 بان فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمة شيئا لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صعب
 فلا يستحقها ومثاله ما ذكر في التأويلات للشيخ أي منصور لما كان فقرا وذو القربى يستحقون
 بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القرآن اجاب بان افهام بعض الناس قد تقتضي الى ان الفقير
 منهم لا يستحق لانه من قيل الصدقة ولا تحل لهم وفي الحاوي القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس
 يصرف لذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه تأخذ اه فهذا يقتضي ان
 الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ وفي التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا على
 سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كما في الصدقات كذا في فتح القدير واطلق
 في ذوي القربى وهو مقيد ببني هاشم وبني المطلب دون غيرهم لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم
 ذوي القربى في بني هاشم وبني المطلب وترك بني نوفل وبني عبد شمس مع ان قرانهم واحد لان
 عبد مناف المجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم وأولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس (قوله
 وذكره تعالى للترك) أي للتبرك باسمه تعالى في افتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما اعطاكم
 من شيء فان الله خفي لان جميع الاشياء له اذ هو الغني على الاطلاق لان السلف رضي الله عنهم فسروا
 بما ذكره كروبه اندفع ما ذكره أبو العباس بان سهم الله تعالى نابت يصرف الى بناء بيت الكعبة ان
 كانت قرية والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته
 كالصفي) لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالة رسول بعده والصفي شيء كان النبي
 عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع أو سيف أو حارية وقال الشافعي رضي الله عنه
 يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخليفة والحجة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع
 ذوو منعة دارهم الا اذن خمس ما أخذوا والا) أي وان لم يكونوا ذوي منعة لا يخمس لان الغنيمة هو

سأله كمال المحمدي
 المستامن ان قاتل باذن
 الامام استحق الرضخ والا
 فلا وفي الاستحسان يرضخ
 له لانه غير محذور عن
 الاكتساب وعمائمه كمن
 منفعة وهو نظير القياس
 والاستحسان في العبد
 المحذور اذا جرن نفسه وسلم
 من العمل وبه اندفع
 والخمس لليتامى والمساكين
 وابن السبيل وقدم ذوو
 القربى الفقراء منهم عليهم
 ولا حق لا غنياء لهم وذكره
 تعالى للتبرك وسهم النبي
 صلى الله عليه وسلم سقط
 بموته كالصفي وان دخل
 بجمع ذوو منعة دارهم بلا
 اذن خمس ما أخذوا والا
 ما في الحاوي العقبية
 من قوله ان العبد اذا
 كان مأذونا بالقتال وقاتل
 ينبغي ان يكون له السهم
 الكامل كما لا يخفى اه
 وقد رأيت التصريح
 بهذا الظاهر في الفتح
 حيث قال وسواء قاتل
 العبد باذن سيده أو بغير
 اذنه (قوله فهذا يقتضي

ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء) قال في التهرقة نظري هو ترجيح لا عطاء لهم وعناية الامراء سكنت عن
 اشتراط الفقر فيهم للعلم به اه قال بعض الفضلاء وانت اذا نأملت كلام الحاوي رأيت شاهد المساق في البحر وهذه عبارة وأما الخمس
 فيقسم ثلاثة اسهم للسماكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع لا غنياء لهم
 وعن أبي يوسف الخ اذ لو كان كما قاله في التهرات كانت رواية أبي يوسف عين ما قبلها (قوله والحجة عليه ما قدمناه) أي من ان الحلقاء

الراشدين انما اقتسموا الخمس على ثلاثة فلو كان كاذرا لكانت حصة على أربعة ورفعو اسمهم لانفسهم كذا في الفتح (قوله أي بعد ما دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في الفتح بدون ما هو ظاهر (قوله لان التحرير مضى مندوب به اليه كذا وقع في الهداية) قال في الفتح واعلم ان التحرير واجب للنص المذكور لكنه لا يختص في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغيره أيضا من الموعظة الحسنة والترغيب فيما عتد الله تعالى فاذا كان التنفيل أحدا خصال التحرير كان التنفيل واجبا بخلافه اذا كان هو ادعى الحاصل الى المقصود ويكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يمسقطه أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيارا لا اسقاط به دون غيره لا هو في نفسه بل هو واجب بخبر وأما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهمين آخرين وتوهمين المسلم حرام فليس بشئ والاسم التنفيل لاستلزامه محرما اه (قوله وأول السرية) عطف على قوله للعسكر لكن هذا مخالف لما في الهداية حيث فرق بين العسكر والسرية فقال ولا ينبغي للامام ان ينقل بكل المأخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان التصرف اليه وقد تكون المصلحة فيه اه وكذا قال الزيلعي انه لو نقل السرية بالكل جاز وذكر في الاختصار كما في الهداية ونقل في الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحوه قلت لكن الذي رأيته في السير ٩٩ الكبير للسرخسي التفصيل في السرية فانه

قال لو بعث أمير المصيبة سرية لا ينبغي ان ينقل لهم ما أصابوا بخلاف ما اذا دخل الامام مع الجيش في دار الحرب ثم بعث سرية ونقل لهم

وللامام ان ينقل بقوله من قتل قتيلاً فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس

ما أصابوا فانه يجوز لان السرية في الاول يختصون بما أصابوا قبل تنفيل الامام وليس لاهل المصيبة معهم شركة في

المأخوذ قهرا وعليه لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في الاول والاختلاص في الثاني ولا يضر كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن بالمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لا يجب عليه نصرتهم والتمكين بغير اذن الامام ليس احترازا بل لانه لو كان ياذن الامام ولهم منعة فانه يخدمهم بالاولى ولو لم يكن له منعة كواحد واثنين دخل ياذن الامام ففيه روايتان والمشهد ورايه يخدمس لانه لما اذن لهم الامام فقد اترم نصرتهم بالامداد فصار كالمعونة والحاصل ان الداخل ياذن الامام يخدمس ما اخذته مطلقا وبغير اذنه فان كان ذا منعة خمس والا وفي المحيط لو قال الامام ما أصبتم فهو لكم لا خمس فيه فان كانوا لا منعة لهم جاز وان كان لهم منعة لا يجوز لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه في الثاني ولذا يدخلوا بغير اذنه خمس ما اخذوه (قوله وللامام ان ينقل بقوله من قتل قتيلاً فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس) أي بعد ما دفع الخمس للفقراء لان التحرير مضى مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرر من المؤمنين على القتال وهذا نوع تحرير فلو قال المصنف ويستحب للامام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للامام لا يخالف لانها تستعمل في المندوب أيضا كما تقدم في الجنائز فلم تكن مضطربة ما تتركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير أو يقول من اخذ شيئا فهو له فاذا ذكر في المختصر مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز

لأن فان المصيبة من دار الاسلام ومن قوطن في دار الاسلام لا يشارك الجيش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل الا ابطال الخمس وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا تنفيل للتخصيص على وجه التحرير فيصح اه وحاصله انه ان بعث السرية من دار الاسلام لم يكن له التنفيل بكل ما أصابوا لانهم صاروا بمنزلة الجيش من العسكر لانهم كل العسكر بخلاف ما اذا بعث السرية من دار الحرب لانهم قطعة من العسكر خصصهم بما أصابوا للتحرير وهذا شأن التنفيل من زيادة البعض على غيرهم للتحرير اي كما بين ذلك بعد نحوه ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثالث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه ما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه الا ابطال الخمس وابطال تفضيل الفارس على الراحل فلا يجوز بخلاف ما اذا التفتوا في دار الحرب ففي التنفيل هناك معنى التخصيص لهم لان الجيش شركاؤهم في الغنيمة ففي التنفيل تخصيصهم ببعض المصاب وهو مستقيم اه وحاصله ان التنفيل العام لا يصح وذلك في العسكر وفي السرية المبعوثون من دار الاسلام بمنزلة العسكر ووجه بطلانه انه ليس فيه معنى التخصيص أي زيادة البعض على الباقي بخلاف السرية المبعوثون من العسكر في دار الحرب لكن التنفيل للسرية لمبعوثين من دار الاسلام لا يصح اذا كان التنفيل للكل بمعنى ان يكون جميع ما أصابوه بينهم لانه ايضا في قوله لا بأس ما اذا نقل من

أصاب منهم شيئا لمصيب فقضاه بصلح لما ذكره بعد نحو ورقتين من أنه لو قال السرية المبعوثه من دارنا من قتل منكم قتيلا فله سلبه
ومن أصاب منكم شيئا فهو له دون من بقي من أصحابه جاز لأن فيه معنى التخصيص لأن القاتل والمصيب يختص بالنقل بخلاف
ما إذا نفل لهم الثلث لأنه ليس فيه تخصيص البعض ولا إبطال حق أحد من الغائبين اهـ وعلى هذا يقال في العسكر أيضا لو قال
لهم من أصاب شيئا فهو له دون من بقي جاز قياسا على السرية المبعوثه من دارنا لما علمت من أنها متحدان حكم (قوله لأن فيه
إبطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملي أي في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان والراجل سهم فهو على
الحكمة اهـ قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم والظاهر أن ما هنا بالضم جمع سهم

لأن فيه إبطال السهمان الذي أوجبها الشرع أذفيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما أصبتم
فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لأن فيه إبطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في
فتح القدير وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله من أصاب شيئا فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو
بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة جرمان من لم يصب شيئا أصلا بناه فهو أولى
بالبطلان والفرع المذكور من الحواشي وبه أيضا ينتفى ما ذكر من قوله أنه لو نفل بجميع
المأخوذ جاز إذا رأى المصلحة وفيه زيادة إيجاش الباقي وزيادة الفتنة اهـ ويدخل الإمام
نفسه في قوله من قتل قتيلا استحسانا لأنه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما إذا خصص نفسه
بقوله من قتلته للتهمة إلا إذا عظم بعده كما في الظهيرية وبخلاف ما إذا خصصهم بقوله من قتل قتيلا
منكم فإن الإمام لا يستحق كما في التارخانية وإذا اشترك رجلان في قتل جريح اشتتر كافيه سلبه
وقيده في شرح الطحاوي بأن يكون المقتول مبارزا يقاوم الكل فإن كان عاجزا لا يستحقون
سلبه ويكون غنمة وإن قيده الإمام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد
فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد فقتل الخاطب رجاين فله سلب الأول خاصة
إذا قتلهم مامعافه واحد والخيار في تعيينه للقاتل لا للإمام ولو كان على العموم فقتل رجل
اثنين فأكثر استحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيقتل الذي والتاجر
والمرأة والعبد ولا بد أن يكون المقتول منهم مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والجائدين
والصبيان الذين لم يقاتلوا ولا يشترط في استحقاق السلب سماع القاتل مقالة الإمام حتى لو قتل من لم
يسمع فله السلب لأنه ليس في وسع الإمام سماع الأفراد وإنما في وسعه إشاعة الخطاب وقد وجد
ولو نفل السرية بالربع وسمع العسكر دونها فله النقل استحسانا كذا في الظهيرية وفي التارخانية
من قتل قتيلا فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفر ما لم يرجعوا وإن مات الوالي أو عزل ما لم
يمنعه الثاني وإن قال حالة القتال يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا
بدرعين ولا يجوز ما زاد إذا كان فيه منفعة للمسلمين بخلاف ما إذا قال من دخل بفرس كذا فله
لا يجوز والراح والاقواس كالدرع وقيد المعصية بالإمام لأن أمير السرية إذا نهاه الإمام عن

لكن كان الأولى التعبير
بالتي بدل الذي ولو كان
المراد به المثلث لقال الذين
أوجبها الشرع مع أن
إتمامه بالالف على قصد
الحكمة بعد فتعي
ما قلنا والله أعلم (قوله
وهذا بعينه يبطل الخ)
أقول فيه نظر ظاهر لأن
قوله من أصاب شيئا فهو
له فيه تخصيص البعض
دون البعض وهو معنى
التفصيل كما علمت مما
قررناه آنفا بخلاف ما
أصبتم فهو لكم فإنه ليس
فيه تخصيص البعض
بل فيه إبطال التفاوت بين
الفارس والراجل قصدا
وكذا فيه إبطال الخمس
قصدا أن لم يقل بعد
الخمس وأما قوله من أصاب
شيئا فهو له فإنه وإن كان
فيه إبطال التفاوت

وإبطال الخمس أيضا لكنه غير مقصود كما يظهر مما نقلناه عن السير وكذا قال في السير ولو قال لهم الإمام لا خسر
عليكم فيما أصبتم أو الفارس والراجل سواء فيما أصبتم كان باطلا كذلك كل تنقيح لا يفيد ذلك فإن قيل أليس في قوله من
قتل قتيلا فله سلبه إبطال الخمس عن السلب مع أنه جاز قلنا هناك المقصود بالتفصيل التحريض وتخصيص القاتلين بإبطال شركة
العسكر عن الأسلاب ثم ثبت إبطال الخمس عنها تبعاً وقد ثبت تبعاً ما لا يثبت قصداً (قوله وإذا اشترك رجلان الخ) فبطلانها
لأنه لو كانوا ثلاثة أو أكثر فالقياس كذلك لأن من للعموم ولكنه فيجوز لأنه يؤدي إلى أنه لو اجتمع العسكر كلهم على قتله فله سلبه
وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها أنه إن قتله قوم يرى الناس أن ذلك القتل لو حلى بينهم وبينهم كان يتصف
بمهم فله سلبه والأفلاو قسامة في شرح السير الكبير (قوله وفي التارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قبل

ان يلقوا قتلا من قتل قتلا فله سلبه حازوبي حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلماً مشركاً ناعماً او
خافاً في عمل فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف أو بعد الهزيمة أما لو قال ذلك بعدما اصطفاوا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينتهي
ولو بقي أياماً (قول المصنف وينقل بعد الاحراز من الخمس الخ) في المبعوع عن الذخيرة لا خلاف بين العلماء ان التنفيل قبل الاصابة
واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب أوزارها حازوبي يوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز لان القصده التحريض على القتال ولا حاجة
الى ايراد انهم زعم العدو وظهر المسلمون لانهم لا يتقاعدون عن القتال حينئذ ١٠١ بل يبالغون بلا تحريض فيضمن ابطال حق

الغنائم والفقراء لا نفع
ولا لا ينبغي قبل الهزيمة
والفتح من غير استئذانهما
بل بقيد فيقول من قتل
قتيلاً قبل الفتح والهزيمة
فله سلبه ولو أطلق بقي
فهم ما ألتري ان عامة
القتلى والاسارى يوم
بدر كان بعد الهزيمة
وقد سلوا من أخذهم
وينقل بعد الاحراز من
الخمسة فقط والسلب للسك
ان لم ينقل وهو مركبه
وشبابه وسلاحه وماله
وأما بعد الاحراز فلا يجوز
الامن الخمس اذا كان
محتاجاً لانه حق المحتاجين
ولا ينبغي ان يضع ذلك في
المحتاجين والمراد بالاحراز
ان تقع الغنيمة في أيدي
العسكر والسرية اه
ملخصاً كذا في شرح
المقدسي لكن الذي في
الزبلي وغيره تفسير الاحراز
بدار الاسلام ومقاده
حوازل التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له ان ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الخمس وان لم ينهه له
ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نقل الامام السرية بالثالث بعد الخمس ثم ان أميرها نقل لفتح الحصن
أو للبارزة بغير أمر الامام فان نقل من حصه السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت
السرية الى دار الاسلام قبل لحاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة
للعسكر معهم فيجاز نقل أمير السرية وبطل نقل أمير العسكر ولا فرق في التنقل بين أن يكون معلوماً
أو مجهولاً فلو قال من جاء منكم بشيء فله منه طائفة فيجاء رجل بمجامع وأخر شباب وأخر برؤس فالرأى
للأمر ولو قال له منه قليل أو يسير أو شيء أعطاه أقل من النصف والحزب النصف ومادونه وسهم رجل
من القوم يعطيه سهم الرجل ولو قال من جاء بالف فله ألفان فيجاء بالف لا يعطى الا الألف ولو قال
من جاء بالأسير فله الأسير وألف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وعظام الثغرى يعطى في المحيط والتنفيل
اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الزائد ومنه النافذة الزائد على الفرض ويقال
لولد الولد كذلك أيضاً ويقال نقله تنفيلاً ونقله بالتخفيف نقلاً لغتان فصيحتان (قوله وينقل بعد
الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالأحراز ولا حق للغنائم في الخمس والمعطى من
المصارف له والتنفيل منه انما هو باعتبار الصرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة
لا ينبغي للامام ان يضعه في الغنى ويجعله نقلاً بعد الاصابة لان الخمس حق المحتاجين لا الأغنياء
فجعله للأغنياء ابطال حقه اه لكن تصریحهم بانه تنفيل يدل على جوازه الغنى ومن العجب
قول الزبلي لا يجوز للغنى فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب للسك ان لم ينقل)
أى لا يختص به القاتل عندئذ لانه ما خوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما
نطق به النص وقال عليه السلام لمحبيش بن أبي سفيان ليس لك من سلب قتيلى الا ما طابت به نفس
امامك وأما قوله عليه السلام من قتل قتيلاً فله سلبه فيجوز نصب الشرع ويحتل التنفيل فتحمله
على الظن لما روينا (قوله وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله) أى السلب ما ذكر للعرف وفي
المغرب السلب المسلوب وعن الليث والزهري كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللقهاء فيه
كلام اه وفي القاموس السلب بالتحريك ما يسلب وجهه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه
من سرج وآلة وماله المقتول شامل لما كان في وسطه أو على دابته وما عدا ذلك مما هو مع غلامه
أو في بيته أو في خيمته فليس بسلب أطلقه فشمع ما اذا كان السلب عند المشرق عارية من صبي أو امرأة
لانه يستغن مالهما كمال البالغ وما اذا كان السلب ماله كما مسلم دخل دارهم بامان فغصبه المشرق

يوم الفتح والهزيمة الا ان يقال انه غير معتبر المفهوم بدليل ما مر وما في شرح السير الكبير قال أبو حنيفة لا نقل بعد الاحراز
الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل للتحريض وذلك قبل الاصابة لا بعد ما ولانه
لا يثبت الاختصاص ابتداءً لا لا ابطال حق نائب الغنائم وفي التنفيل بعد الاصابة ابطال الحق ثم أجاب عما ورد من التنفيل
بعد الاحراز بانه كان من الخمس (قوله فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة) قال في الزهر منوع بل ظاهر في الحرمة كما قاله
الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز اه وأما تعديده فلا ينبغي فلا يقتضى عدم الحرمة لانه غير مطرد في سائر تركه أولى الأثرى الى

المقتول لانه ملكه بالاستيلاء وانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهم رموا
فهو غنيمة ولا شيء للقاتل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القاتل ثم ملكه الغزاة وان لم يدرأهم
أخذوه فان كان من روعا عنه فهو في لاثبات يدهم عليه بالترع والافه للقاتل وان جره المشركون
أو جأوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما اذا جأوا أسلحتهم وأمتعتهم عليه فانه في ولو وجد على دابة
بعد ما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين ولا يدرى أكان في يد أحد أو لا فهو للقاتل قياسا لاستحسانا
ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجل راجلا ومع غلامه فرسه قائم بحجبه بين الصنفين يكون
للقاتل فرسه اذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال
فارسا وهذا كذلك وان لم يكن بحجبه في الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برذون كان له لانه
يسمى فارسا ولو كان على جزار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب لان ركاب هذه الاشياء لا يسمى
فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس كذا في المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن الخط بانه قال الامام
من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما الذي ذكر في المحيط فله فرسه والدليل عليه انه قال آخر الوكان
راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التفتيل بلفظ السلب لا يستحقه لان المركب اعم منه ومن
الفرس قال في القاموس المركب كقعد واحد مركب البر والبحر اه وفي الهداية ثم حكم التفتيل
قطع حق الباقي فاما الملك فانما يثبت بعد الاحراز بدار الاسلام لما مر من قبل حتى لو قال الامير
أصاب حارية فهي له فأصابها مسلم فاستبرأها لم يجز له وطؤها وكذا لا يبيعها هذا عندنا
وأبي يوسف وقال محمد له أن يطأها ويبيعها لان التفتيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقتل
في دار الحرب والشراء من الحرابي ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اه
والله سبحانه وتعالى أعلم

باب استيلاء الكفار

شامل لشئين استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموالنا فقدم الاول (قوله سبي الترك
الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد يستحق في مال مباح وهو السبب لان السكالك
فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر عاك يباشرة سبب الملك كالاخطاب فكذا يهنا
السبب وفي القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيص ورجل رومي والجمع روم والترك بالضم
جيل من الناس والجمع اترك اه غصافي النهاية من أن الترك جمع التركي والروم جمع الرومي فقه
نظر لا يخفى (قوله وملكنا ما نجد من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتبارا بسائر أملاكهم أطلقه فبطل
ما اذا كان بيننا وبين الروم موادة لاننا لم نجد منهم انما أخذنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا ان
نشتري ما عتمة احدي الطائفتين من الاخرى لئلا نكرنا وفي الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط
أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادة واقتلوا في دارنا لا نشتري من الغالبين
شيئا لانهم لم يملكوه لغندم الاحراز فيكون شراؤنا غدا رابا لا نخرين فانه على ملكهم وأما واقتلت
ما ثقتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال
كان بين المأخوذ والاختذ قرابة محرمية كالأمية أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه للاخذ لم يجز الان دلو
بذلك عند الكرخي وان لم يكن فان دافوا بان من قهر آخر ملكه خازا الشراء والافسلا كذا في فتح
القدير (قوله وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها بدارهم ملكوها) وقال الشافعي لا يملكونها لان

باب استيلاء الكفار
سبي الترك الروم وأخذوا
أموالهم ملكوها وملكنا
ما نجد من ذلك ان
غلبنا عليهم وان غلبوا
على أموالنا وأحرزوها
بدارهم ملكوها

قول الهداية وينبغي
للمسلمين ان لا يفسدوا
وقولها ولا ينبغي ان يباع
السلاح منهم وقول المتن
في الايمان ومن حلف
على معصية ينبغي ان
يحنث وهو شائع في
كلامهم (قوله سبق قلم)
قال الرمي أي من بعض
الناسخ والذي في نسخة
من الزبلي فله فرسه
كما في المحيط

باب استيلاء الكفار
(قوله غصافي النهاية من
ان الترك الخ) قال في
النهر لا مخالفة بينهما
بوجه فان كلام الروم
والترك اسم جنس جمعي
حتى يفرق بينه وبين
مفرده بالياء كزنج وزنجي
وخاية الامران الترك
الذي هو جمع تركي جمع
على اترك وهذا لا ينبغي
صاحب النهاية

على منافاة الدليل وهو قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا فانه يقتضي اباحة الاموال بكل حال وانما ثبتت ضرورة تمكن المحتاج من الانتفاع فاذا زالت المسكنة من الانتفاع عاد مباحا كذا في الفتح (قوله والمخطور لغیره الخ) جواب عن قول الشافعي والمخطور لا ينتهض سببا للمالك بان ذلك في المخطور

وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا وبعد ما بالقيمة أو وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم

لنفسه أما المخطور لغیره فلا فانا وجدناه صلح سببا لكرامة تفوق المالك وهو الثواب كما في الصلابة في الارض المغصوبة فما ظنك بالملك الديني كذا في الفتح (قوله وفي التنازع خاتمة وان أقام أحدهما بينة الخ) قال فيها بعد هذه المسئلة هذا الذي ذكرنا كله اذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري من العدو أما اذا اختلفا في مقدار قيمة العرض الذي اشتراه

الاستيلاء مخطور ابتداء وانتهاء والمخطور لا ينتهض سببا للمالك على ما عرف من قاعدة الحصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينقض سببا للمالك دفعا لحاجة المكاف كاستيلائنا على مالهم وهذا لان العصمة ثبتت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المسكنة عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالارزاق بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المحل حالا وما لا والمخطور لغیره اذا صلح سببا لكرامة تفوق المالك وهو الثواب الا جل فيا ظنك بالملك العاجل فيسبب بالارزاق لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الارزاق فانها تكون للمالك بها غير شيء ولو اقتسموها في دارنا لم يملكوا في المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقتضى ما تلتهم لاستنقاذ الاموال من أيديهم ماداموا في دار الاسلام وان دخلوا بها دار الحرب لا يفرض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذراري يعترض اتباعهم مطلقا وأما المصنف رحمه الله انهم لو استولوا فلا سبيل لاربابها عليها كذا في شرح الطحاوي (قوله وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا وبعد ما بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ بنظره الى الان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالماخوذ منه بازالة ملكه الخاص فيأخذه بالقيمة لمعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقبل الضرر فيها أخذه بغير قيمة أطلقه فشمع ما اذا ترك أخذه بعد العلم به زمانا طويلا بعد الانحراج من دار الحرب كما سيأتي وأشار بقوله بقيته الى ان الكلام في القسمة لان النكدين والمكبل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو أخذه أخذه بماله وذلك لا يقيده وقبل القسمة يأخذه مجانا كذا في المحيط وفي التنازع خاتمة وان أقام أحدهما بينة أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولا بغير شيء وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعد ما أخرجه المسلمون قبل القسمة جاز عتقه عبد مسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم انفلت منهم وأخذ شيئا من أموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاءه مولا لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما في قياس قول أبي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شيء لانه لما دخل دار الاسلام صار في انجاعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع جسده ويقسم أربعة اجناس بين الغائبين ثم يرجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمته أخذه وأجسه اذ لم يحضر المولى واجعل أربعة اجناس العبد والمال الذي معه الاخذ فان جاءه مولا بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاءه مولا قبل ان يخمس أخذه بغير شيء اه وفي الملتقط عبد أسره أهل الحرب والحقوق بدارهم ثم أتى منهم برد الى سيده وفي رواية يعنى اه (قوله وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم) أي لو اشترى ما أخذه العدو ومنهم تاجر وأخرجه الى دار الاسلام أخذه مالكة القديم بمنه الذي اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ مجانا الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم في قدر الثمن فالقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا في المحيط وفي التنازع خاتمة وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقام فاعلى قولهما البينة بيمينه المولى القديم وقال أبو يوسف بيمينه المشتري أراد بالثمن البديل فشمع ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

من العدو واقام بيمينه البينة كذا في المنة بيمينه المشتري من العدو وقال وهذا قول أبي يوسف ولم يذكر قول أبي حنيفة في هذه المسئلة اه

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدر أو وصفه فانه لا يأخذه المالك القديم لعدم الغائده سواء كان
 البيع صحيحا أو فاسدا بخلاف ما إذا كان باقلا منته قدر أو باردا منته وصفه فإما أن يأخذه لانه
 مفيد ولا يكون رباله يستخلص ملكه فهو في الحقيقة قداء لا عوض فلو كان اشتراؤه بمثله نسيئة
 فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراؤه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه باتفاق الروايات ولو
 اشترى الف درهم بتدبير المالك لرجل وأحزروها فاشتراها التاجر بالف درهم علة وتفرقوا عن
 قبض لم يكن للمالك أن يأخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدها كذا في التارخانية
 انه في الأخيرة مشكل لانه نارد آمنه وصفه في نعي ان يكون للمالك الأخذ وهما معا بل لا بأس
 بأبرادها تكثر القوائد منها ان العبد المحرزة لو كانت في يد مستأجر أو مودع أو مستعير هل له
 الخاصة والاسترداد أم لا قالوا المستأجر أن يخصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا
 المستعير والمستودع وإذا أخذه المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجرة في مدة أسره وان كان
 بعد القسمة فلم يستأجر أخذه بالقسمة فان أنكر الذي وقع في سهمه الاجارة فاقام المستأجر البيعة
 قبلت بيئته وثبتت الاجارة وليس للمستعير والمستودع الخاصة بعد القسمة فكانا بمنزلة الاخوي
 ومنها لو وهب العبد لمسلم فاحرقها الى دار الاسلام أخذه المالك بغيره لانه ثبت له ملك خاص فلا
 يزال الا بالقسمة ومنها لو أضر العدو الجارية المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراها رجل منهم
 يأخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يحس به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني
 واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فدبره أو أعنته حاز ولو
 يبقى للمولى عليه سبيل لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف المالك في المأسور ولو زوجه أو ولدت من
 الزوج له أخذها وولدها لان التزويج لا يمنع النفل ولا يفسخ النكاح وان أخذ عقرها أو أورش جناية
 عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت ملكا له والعقد والارض لم يكن من
 اجزائها وانما وجب في ملكه مستأنف للمشتري ولأنهم ما من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المعاداة
 لانها لا تفيد ومنها ان اللوصي أن يأخذ المأسور لليتيم من مشتره بالثمن ولا يأخذه لنفسه بشرط
 أن يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس لمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على
 الاقتك الا أن يتطوع بإداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فالمولى
 أخذه وابطال الاجارة لانها تنفسح بالا عذار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسروا عبادا في عتقه
 جناية أو دين فرجع الى مولاه القديم فالسك في رقبته وان لم يرجع اليه أو رجع بملك متبدا بخلافه
 العمد والدين بحاله وسقطت جناية الخط لان العمد متعلق بروحه والدين بدمته واما الخطا فمتعلق
 بمالته ابتداء فاذا خرج عن ملك المولى الى ملك من لا يخلفه بطل السك كما في الخط (قوله وان فعلا
 عينه وأخذ أرشه) وصليته أي للمالك أن يأخذ بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقط وأخذ
 التاجر أرشها يعني لا يحط شي من الثمن ولا يأخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها
 شيء من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفقة لما تحولت الى الشفعة صار المشتري في يد المشتري بمنزلة
 المشتري شراء فاسدا ولا وصف تضمن فيه كما في العصب أما هنا المالك صحيح فافترقا وأما الثاني
 المالك فيه صحيح فلو أخذه أخذه بمثله وهو لا يفيد وظاهر ما في فتح القدير ان الفاقئ غير الناجر فانه
 قال ولو أنه فقاع عنه عند الغازي المقسوم له فأخذ قيمته وسله للفاقئ فالمالك الاول أخذه
 الفاقئ بقيمته اعني عند أي حنيفة وقال بقيمته سلمى وهي التي أعطاهم الفاقئ للمولى والفرق

وان فقاع عنه وأخذ
 أرشه

(قوله لم يكن للمالك أخذه)
 قال في النهر يعني بالخمر
 والخنزير ومقتضى ما مر
 انه يأخذه بقيمة نفسه
 وبه صرح في السراج اه
 وعمارة صاحب السراج
 في الجوهرية وان اشتراه
 بخمر أو خنزير أخذه
 بقيمة الخمر وان شاء تركه
 انتهت وفي التارخانية
 ولو كان المشتري اشتري
 هذا الكرم منهم بخمر أو
 خنزير وأخرجه الى دار
 الاسلام لم يكن للمالك
 القديم ان يأخذه على
 الروايات كلها اه والذي
 يظهر ان المبيع ان كان
 مثليا أخذه بقيمة الخمر
 وان كان قيميا بقيمته
 نفسه والاول يحمل كلام
 الجوهرية والثاني يحمل
 كلام السراج ولا ينافيه
 ما في التارخانية فتأمل
 وراجع

لا في حصة ان قوت الطرف هنا بفعل الذي ملكه باختياره فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع
 طرفه باختياره فكان راضيا بتقصيه بخلاف مسألة الكتاب لان الفاقئ غيره بغير رضاه اه
 وصرح في المحيط بأن المشتري اذا فقا عنها بالحكم كذلك وعن محمد بن نسيطة حصته من الثمن
 وهذا بمنزلة الشفعة اذا هبتم المشتري الناء سقط عن الشفع حصته الناء فكذا هذا اه فعلى رواية
 محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة اذا الوصف لا يقابله شيء الا اذا صار مقصودا بالالتلاف وهو
 موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق
 ولا فرق في الفاقئ بين أن يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الاوصاف لا يقابله شيء من
 الثمن في ملك صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالالتلاف بخلاف للشفوع لان شراءه من غير
 رضا الشفع مكره ومملكه ينتقض من غير رضاه فاشبه البيع القاسد اه ولو أخرجه المشتري
 من العدو عن ملكه بعوض يأخذه المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال
 كما صلح عن دم أو بهيمة أخذه بقيمته ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفع لان حقه قبل حق المشتري
 فيلحق تصرف المشتري لاجله والتقديم العين اتفاقا لان اليد لو قطعت بالحكم كذلك ولو ولدت
 الجارية عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منهما بجميع الثمن لان الفداء
 لا يتوزع ما بقي شيء من الاصل أو ما تولد منه وعن محمد بن أعين الام أخذ الولد بحصته من الثمن
 وليس الولد كالارث كذا في المحيط وفي المغرب فقال العبد غارها بان شق حديقها والقلع أن يترع
 حديقها يعرفها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكررا الاسر والشراء أخذ
 الاول من الثاني ثمنه ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى رجل وفي
 الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على
 ملكه وأفاد انه ليس للمالك القديم أن يأخذه من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول غائبا
 أو كان حاضرا الاية أي عن أخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فإذا أخذ المشتري الاول من الثاني
 ثمنه فقد قام عليه بالثمنين فمكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه
 قام عليه بما وافاد بتعبيره بالاخذ المفيد للتخلص أن المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم
 أخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم
 وانما ملكه بالشراء الجديد منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهبه له أخذه مولا
 من الموهوب له بقيمته كالوهاب الكافر مسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري
 من العدو والعبد من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فيمثله وان قيميا
 بان كان اشتراه بمقايضة بقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن
 ينقض العقد الثاني قيا أخذه من المشتري الاول بالثمن الاول رواية ابن سماعة عن محمد بن طاهر
 الرواية الاولى والوجه في المتوسط (قوله ولا يملكون حرا ومدينا وأم ولدنا ومكاتبنا وغلاك عليهم
 جميع ذلك) يعني بالعلية لان السبب انما يقيد المالك في محله والمجمل المال المباح والحرم معصوم
 بنفسه وكذلك من سواه لانه ثبت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء
 على جنائهم وجعلهم ارقاء ولا خباية من هؤلاء ويفرغ على عدم ملكهم هؤلاء انهم لو أسروا أم ولد
 مسلم أو مكاتباً ومديرا ثم ظهر على دارهم أخذه ماله بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقع
 في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكررا الاسر والشراء
 أخذه الاول من الثاني
 ثمنه ثم القديم بالثمنين
 ولا يملكون حرا ومدينا
 وأم ولدنا ومكاتبنا وغلاك
 عليهم جميع ذلك وان

ند اليهم جل فأخذه ملكوه) لتحقيق الاستيلاء إذا يد للجماء لتظهر عند الخروج من دارنا والتقييد
 بالجمل اتفاق وانما المقصود الذابة كما عبر بها في الخط وفي المغرب ند العبد بغير رند ودامن بات
 ضرب (قوله وان أبق اليهم قن لا) أي لا يملك كونه بالأخذ عند أي خفية وقالا يملك كونه لان
 العصمة لحق المالك لقيام يده وقدرالت ولهذا لو أخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده
 على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقيق يد المولى عليه فكيف يناله من الانتفاع
 وقدرالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محال للملك بخلاف المتردد في
 دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يد أهل الدار فنع ظهور يده وإذا لم يثبت الملك لهم عنده بأخذ
 المالك القديم بغير شيء فهو با كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبغدا القسمة تؤدي غرضه
 من بيت المال لانه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغائبين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك
 جعل الا ببق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك لقن فشمع المسلم والدني وأطلق
 القن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فأخذه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من
 الأصل فهو دمي تبع لمولاه وفي العبد الذي اذا أبق قولان ذكره مجدا لائمة كذا في فتح القدير وفي
 شرح الوقاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وقيدوه وأما اذا لم يكن قهرا فلا يملك كونه اتفاقا اهـ (قوله
 ولو أبق بفرس أو متاع فاشترى رجل كله منهم أخذ العبد بجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي
 الله عنه وقال لا يأخذ العبد وماعه بالثمن اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في
 كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ماعه لقيام الرق المانع للمالك
 بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والأداة وما تمتع به من الخواص اهـ والمراد
 الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبيدا مؤمنا وأدخله دارهم أو آمن عبيدا فجاهنا وأظهرنا
 عليهم عتق) بيان للمستأمنين الاولي أن الحربي اذا دخل دارنا بامان واشترى عبيدا مسلما وأدخله
 دار الحرب عتق غنمنا أي خفية وقالا لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع
 وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقى في يده عبد اولاي خفية رجحه الله أن تحليص المسلم عن ذل الكافر
 واجب في مقام الشرط وهو بيان الدارين مقام العتلة وهو الاعتاق تخليصه كما بقام مضى فلا
 حيز مقام التفریق فيما اذا أسلت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحربي ملكه في دار الاسلام لان
 العبد المسلم اذا أسره الحربي من دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا أما عنده مسلما فوطا
 وأما عنده فلما منع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد
 الحربي ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو دمي أو حربي في دار الحرب بعتق عنده خلافا لهما
 لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كما لو كان
 في يده وله أن قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الآية تعذر الخطاب
 بالازالة فاقيم ماله أثر في زوال المالك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بانعان العبد اتفاقا اذ لو كان
 ذميا فالحكم كذلك لانه يحير على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو أسلم عبد
 حربي ثم خرج اليها أو ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار
 لما روى أن عبيدا من عبيد الطائفة أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى
 بعتقهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخبر وجهه وأظهرنا لانه اذا أسلم ولم يوجد فاقه ورقق الى أن
 يشترى به مسلم أو دمي فبعتق وفي شرح الطحاوي اذ لم يوجد فبعتق الا اذا عرضه المولى على البيع

ند اليهم جل فأخذه ملكوه وان أبق اليهم قن لا ولو أبق بفرس أو متاع فاشترى رجل كله منهم أخذ العبد بجانا وغيره بالثمن وان ابتاع مستأمن عبيدا مؤمنا وأدخله دارهم أو آمن عبيدا فجاهنا أو ظهرنا عليهم عتق

مسلم أو كافر فينتدبعت العبد قبل المشتري البيع أو لم يقبل لأنه لم يعرضه فقد رضى بزوال ملكه
والنقيب بما يجنيه في دار الحرب اتفان في اذلوخرج من غنم المولاه فامن في دار الاسلام فالحكم كذلك
بمخلاف ما اذا اخرج باذن مولاه أو بامر له فاحتمه فاسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه
لمولاه الحربي لأنه لم يدخل بامان صارت رقبته داخله فيه كالود دخل سيدة به وبما معه من المال
وفي شرح الطحاوي ولا يثبت ولله العبد المخرج اليها مسلماً لا جديلاً وهذا عتيق حكمي والله سبحانه
وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب المستامن

آخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستثمان يكون بعد القهر (قوله دخل تاجرنا
ثم حرم تعرضه لشيء منهم) أي دخل المسلم دار الحرب بامان وعبر عنه بالتاجر لأنه لا يدخل دارهم
الا بامان حفظا لماله وانما حرم عليه لأنه ضمن بالاستثمان أن لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك يكون
عذراً والغدر حرام الا اذا عذر به ملكهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعل غيره يعلم الملك ولم يمنعهم لانهم هم
الذين نقضوا العهد قيدياً لتاجر لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقوه طوعاً لانه غير مستامن
فهو كالمخلص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج لأنه لا يحل الا بالملك
ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأم ولده ومدينته
فيباح له وطوئهن الا اذا وطئن أهل الحرب فتحب العدة للشبهة فلا يجوز وطوئهن حتى تنقضي
عدتهن بخلاف أمته المأسورة لا يحل وطوئها مطلقاً لانها مملوكة لهم وأطلق الشيء فشمى النفوس
والا موال حتى أمته التاجر المأسورة لانها من أملاكهم ولا يدخل تحت زوجه وحته وأم ولده ومدينته
لانهم غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون
مستامنون على طائفة من المسلمين فأسروا وادارهم فربواهم على أولئك المستأمين وجب عليهم
أن ينقضوا عهودهم ويقاتلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقربهم في أيديهم
تقرباً على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها بالاحراز وقد ضمنوا الهسم ان
لا يتعرضوا لأموالهم وكذا لو كان المأخوذ ذراري الحوارج لانهم مسلمون ومن الفروع النفيسة
ما في المسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيهم المسلم المستامن لا يحل له قتال
هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعرضاً للنفس على الهلاك لا يحل الا
لذلك أو لعل الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الا لعل كلمة الكفر اه وفي
الحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فجار رجل من أهل الحرب بأمة أو بام ولده أو بجمته أو بماله قد
قهرها ببيعها من المسلم المستامن لا يشتريها منه لان الحر في ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها
فقد باع الحرة ولو قهر حربي بعض احرارهم ثم جاء بهم الى المسلم المستامن فباعهم منه نظر ان كان
الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار ملكه جاز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز
لانه باع الحر (قوله فلو أخرج شيئاً ملكه ملكاً محظوراً فيصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح
الا انه حصل بسبب الغدر فوجب ذلك خيماً فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان المحظورية لا يمنع ان يعاد
السبب على ما بيناه أفاذا لم يحظر مع وجوب التصديق انه لو كان المأخوذ عذراً جازياً لا يحل له وطوئها
ولا للمشتري منه بخلاف المشتراة شرافاً فان حرمة وطوئها على المشتري خاصة وتحل للمشتري منه

باب المستامن

دخل تاجرنا ثم حرم تعرضه
لشيء منهم فلو أخرج شيئاً
ملكه ملكاً محظوراً
فيتصدق به

باب المستامن

فان أدانته حربي أو أدان
حربيا أو غصب أحدهما
صاحبه وخرجهما المالم
يقض بشئ وكذلك لو كانا
حربيين فعلا ذلك ثم
استأمنوا وان خرجا مسلمين
قضى بالدين بينهما
لا بالغصب فمسلمان
مستأمنان قتل أحدهما
صاحبه تحبب الديه في
ماله والكفارة في الخطأ
ولاشئ في الأسيرين سوى
الكفارة في الخطأ كقتل
مسلم أسلمة

(قوله والظاهر عدم
تخصيصه بالبيع وأنه
لا يشمل القرض) كذا في
بعض النسخ وفي بعضها
وظاهره تخصيصه بالبيع
وأنه لا يشمل القرض وفي
بعضها وظاهره عدم
تخصيصه بالخ وهاهو
المناسبت قال في النهر
بعد ذكره ما في القاموس
لكن في المغرب أدتبه
ودينته أقرضته وعلى هذا
خا في الكتاب يشمل
القرض أيضا لكن في
طلبه الطلبة أدان
بالتشديد من باب
الاقتعال أي قبل الدين
والدين غير القرض لأن
القرض اسم لما يقرض
ويقبض والدين اسم لما
يصير في الذمة وقد قيل
أن اسم الدين شامل لجميع

لأن المنع منه لثبوت حق البائع في حق الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه ذلك لأنه ما عيى
فلم يثبت له حق الاسترداد وهناك الكراهة للغد والمشتري الثاني كالأول فيه وفي الأول الحجة بمس
تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه أنه يبيعهها فخرج بها إلى
دار الإسلام فأراد بيعها فالباع باطل وهي حرة يريد به إذا خرجت معه طوعا لأن أهل الحرب إنما
يملكون بالقهر في دار الحرب فإذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه إلى دار الإسلام بغير قهر لا يصير
ملكاً له اه وفي فتح القدير وأعلم أنهم أخذوا في تصويرها ما إذا أضمر في نفسه أنه يبيعهها فخرجها لبيعها
ولا بد منه لأنه لو أخرجها كرها لالهذا الغرض بل لا اعتقاده أن له أن يذهب بزوجته حيث شاء إذا
أوفاهما بمحل مهرها ينبغي أن لا يملكها اه وقيد بالأخراج لأنه إذا غصب شيئاً في دار الحرب وجب عليه
التوبة وهي لا تحصل إلا بالرد عليهم فاشبهه المشتري شراء فاسداً كذا في المحيط (قوله فان أدانته حربي
أو أدان حربياً أو غصب أحدهما صاحبه وخرجهما المالم يقض بشئ) أما الادانة فلأن القضاء يعتمد
الولاية ولا ولاية وقت الادانة أصلاً ولا وقت القضاء على المستأمن لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى
من أفعاله وإنما التزم ذلك في المستقبل وأما الغصب فلأنه صار ملكاً للذي غصبه واستولى عليه
لمصادفته ما لا غير معصوم على ما ينشأ من القضاة لأن المسلم يفتي برد المغصوب وإن كان لا يحكم عليه به
لأنه عذر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يبقى بانه يجب عليه قضاء
الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون أن الادانة بالبيع بالدين والاستئمان بالدين
بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وأنه لا يشمل القرض لما في القاموس أدان واستدان وتدين
أخذ ديناً والدين ماله أجل وما لأجل له فقرض وأدان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع
أنه في الحكم هنا لا فرق بينهما لأن أحدهما لو أقرض الآخر في دار الحرب شيئاً ثم خرجا لم يقض
بشئ (قوله وكذلك لو كانا حربيين فعلا ذلك ثم استأمنوا) أي الادانة والغصب ثم دخلا داراً مأمناً
يقض بشئ لما بيناه وفي المحيط خرج حربي مع مسلم إلى العسكر وادعى المسلم أنه أسير وقال
مستأمناً فالقول للحربي إذا قامت قرينة كدونه مكتوباً أو معاولاً أو كان مع عتد من المسلمين
(قوله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب) أي أسلم الحربيان في دار الحرب ثم خرجا
مسلمين بعد الادانة أو الغصب لأن المدانة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية ثابتة حالة القضاء
لا لزامهما إلا بحكم الإسلام وأما الغصب فلما بيناه أنه ملكه ولا خيب في ملك الحربي حتى يؤمر
بالرد وقد قدمنا أن المسلم إذا دخل دارهم بآمان فادانته حربي أو غصب منهم شيئاً يعني بالرد وإن لم يقض
عليه (قوله مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تحبب الديه في ماله والكفارة في الخطأ) أي
تحبب الديه في مال القاتل لا على العاقلة سواء كان القتل عمداً أو خطأ أما الكفارة فلا طلاق الكتاب
به والدية لأن العصمة ثابتة بالأحراز دار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول بالآمان وإنما لا يجب
القصاص لأنه لا يمكنه استيفاء ولا منعة بدون الامام وجعاعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار
الحرب وإنما تحبب الديه في ماله في العمد لأن العواقل لا تعقل العمد وفي الخطأ لأنه لا قدرة لهم على
الصيانة مع تبين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها (قوله ولا شئ في الأسيرين سوى
الكفارة في الخطأ كقتل مسلم مسلماً أسلمة) وهذا عند أبي حنيفة وقال في الأسيرين الديه في الخطأ
والعمد لأن العصمة لا تبطل بعارض الأسر كما لا تبطل بعارض الاستئمان وأما متاع القصاص لعدم
المنعة وتجب الديه في ماله لما قلنا ولا في حبيفة أن بالأسر صار تبعاً لهم لصيرورته مغوراً في أيديهم

ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومساfera اسفرهم فبطل الاجاز أصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر اليها وهو
 المشبه به في المختصر وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمد عندنا والله اعلم
 (فصل في تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر) قوله لا يمكن مستئمان أن يقيم فينا سنة
 وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية) لان الحزبي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا باسترقاق
 أو جزيه لانه يصير عينا لهم وعونا علينا فلتحقق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة الدسيرة لان في
 منعها قطع الميرة والجب وسد باب التجارة ففصلنا بين ما سنة لانها مدته تحب فيها الجزية فتكون
 الاقامة لصلحة الجزية قد بنا المستامن لانه لو دخل دارنا بلا أمان فهو ومعه في فان قال دخلت بامان
 لم يصدق وأخذوا قال أنا رسول فان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلمة تعرف ذلك كان
 آمنا فان الرسول لا يحتاج الى امان خاص بل بكونه رسولا بأمان وان لم يعرف فهو زور فيكون هو وما
 معه فينا وان دخل دار الاسلام بلا أمان فأخذه واحد من المسلمين لا يختص به عند أي حبيفة بل
 يكون فينا جماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل الحرم قبل أن يؤخذ فعند أي
 حبيفة يؤخذ ويكون فينا للمسلمين وعلى قولهما الاول لكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج
 كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بلا أمان فهو في عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده
 وعندهم ان أسلم قبل الأخذ فهو حر ولو رجع هذا الحزبي الى دار الحرب خرج من أن يكون فينا
 وعاد حرا ولو قال رجل من المسلمين أنا آمنتم لم يصدق الا أن يشهد رجلان غير ذاه آمنه (قوله فان
 مكث سنة فهو دمي) ان مكث السنة المضروبة فهو دمي لانه لما أقامها بعد تقديم الامام اليه صار
 ملتزما للجزية فيصير ذميا فإرادته من السنة ما وقته الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر
 والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكر شرط لكونه ذميا فلو مكث سنة قبل مقال
 الامام له لا يكون ذميا به صرح العتابي فقال لو أقام سنين من غير أن يتقدم الامام اليه فله
 الرجوع قبل ولفظ المنسوط يدل على خلافه والوجه الاول كما في فتح القدير ودل كلامه على انه
 لا جزيه عليه في حول الميث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا أن يكون شرط عليه
 انه ان مكث سنة أخذها منه وقد كروا ان من أحكام الذمي جريان القصاص بينه وبين المسلم
 وضمان المسلم قيمة خمره وخيريره اذا أتلفه ووجوب الدية عليه اذا قتله خطأ ووجوب كف الاذى
 عنه حتى قال في فتح القدير تحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذ رجع الى دار الحرب
 لا يمكن أن يرجع معه بسلاح اشترا من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا
 ونشابا أو رجحا لا يمكن منه وكذا لو اشترى سيفاً أحسن منه فان كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات
 المستامن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا أخذوه ولو كان الشهود أهل ذمة أخذ منهم
 كفيلا ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستامن بعد الحول
 من الرجوع الى أهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض بكونه خلفا عن الاسلام كيف وان
 فيه قطع الجزية وجعل ولده حرا علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار
 الحرب للتجارة أو قضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضى منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله
 كما لو وضع عليه الحراج) أي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة حراج الرأس
 فاذا التزمه صار متمما المقام في دارنا قيد بوضعه لان بمجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشترىها للتجارة
 وصحة الشارح وهو ظاهر الرواية كما في السراج الوهاج وفسر في النباية ووضعه بالتوظيف عليه

(فصل في لا يمكن
 مستامن أن يقيم فينا سنة
 وقيل له ان أقت سنة
 وضع عليك الجزية فان
 مكث بعده سنة فهو
 دمي فلم يترك أن يرجع
 اليهم كما لو وضع عليه
 الحراج

ما يجب في الذمة بالعقد
 والاستهلاك وبالاقتراض
 كذا في السراج وحاصله
 ان من قصر المدانة على
 البيع بالدين شدد ومن
 أدخل القرض ونحوه
 خفف وهو أولى اه

(فصل في تأخير استئمان
 الكافر) (قوله لانه
 يصير عينا لهم الخ) قال
 الرمي هذه العلة تنادي
 بحرمة مكنته سنة بلا
 شرط وضع الجزية عليه
 ان هو أقامها تأمل (قوله
 وان دخل دار الاسلام
 بلا أمان الخ) قال الرمي
 يؤخذ منه جواب حادثة
 القنوى وهو انه يخرج
 كثيرا من سفن أهل
 الحرب جماعة منهم
 للاستقاء من الأنهر التي
 بالسواحل الاسلامية
 فيقع فيهم بعض منا
 فيأخذهم

(قوله بخلاف ما إذا كان على المالك) أي بان كان خراج وظيفه وهذا التفصيل هو الصواب كما بينه السبر الكبير فانه قال وان استأجرها وأقام حتى زرعتها فأخذ منه الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وإنما يجب على الأجير الا ان يكون ١١٠ مراد خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند محمد

كالعشر فأما خراج الوظيفة فدراهم في ذمة الأجير يجب باعتبار تمكنه من الانتفاع بالأرض اه ثم ذكر المسئلة وأما الكتاب في باب ما يصير به المحرري ذميا فقال ولو استأجر أرض الخراج فزرعتها فخرأجها على صاحبها لا على المزارع لان الخراج

أونكحت ذميا لا عكسه يجب بازاء المنفعة والمنفعة في الحقيقة حصلت لرب الأرض لان البدل حصل له فلا يصير المحرري ذميا بالزراعة لان الخراج لم يؤخذ منه ولو كانت خراجها مقاسمة بنصف الخراج فزرعتها المحرري ببذره فعند أبي حنيفة يجب خراج الأرض على المالك وعندهما على المزارع في الخراج لان خراج المقاسمة بمنزلة العشر ومن استأجر أرض العشر فزرعتها فالعشر عنده على المالك وعندهما على المزارع في الخراج اه ملخصا

وفي فتح القدير والمراد بوضعه الرأيه منه وأخذ منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها إذا كانت في ملكه أو زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره إذا كان خراج مقاسمة فانه يؤخذ منه لا من المالك قصير به ذميا بخلاف ما إذا كان على المالك ولا يظن بوضع الامام ووظيفته أن يقول وظفت على هذه الأرض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقول بل الخراج من حين استقر وظيفه للأرض استمر على كل من ضارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع الخراج فتشمل جميع أسباب التزامه فلو استعارها المستأمن من ذمي صار المستعير ذميا وفي التتارخانية إذا اشترى المستأمن أرض خراج فعصبت منه فان زرعتها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا والافهو ذمي لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السراج لو زرع المحرري أرضه الخراجية وأصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية وإذا زرعه خراج الأرض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقلة لانه يصير ذميا لزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه (قوله أونكحت ذميا) يعني فلا تمكن من الرجوع اليهم لانها التزمت المقام تبعا للزوج فتكون ذميا فيوضع الخراج على أرضها وتقسيد الزوج بالذمي لفيدانها تصير ذميا إذا نسحت مسلما بالاولى كما في فتح القدير لان الكلام فيما إذا كانت كفاية كما في التتارخانية وأفاد باضافة النكاح اليها أنه بمعنى العقد قصير ذميا بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام المصنف أن النكاح حادث بعد دخوله دارنا وهو ليس بشرط فلو قال أو صار له زوج مسلم أو ذمي لكان أولى ليشمل ما إذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو أسلم وهي كفاية بخلاف ما إذا أسلم وهي مجبوسية وليشمل ما إذا تزوج مستأمن من مستأمنة في دارنا ثم صار الرجل ذميا ولو أسلم وهي كفاية ثم أنكرت أصل النكاح فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل الذمة على أصل النكاح أو أقرارها به في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على اقرارها به في دارنا قبلت ومنعت من اللجائي كما لو أقرت بين يدي القاضي كذا ذكره السبر خشي وذكر الهندواني انها تقبل مطلقا كذا في التتارخانية (قوله لا عكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا إذا نسكح ذميا لانه يمكنه أن يطلقها فيرجع الى بلده فلم يكن ملتزما بالمقام وكذا لو دخل النسيانان فأسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التتارخانية لو طالته بصددها فان كان تزوجها في دار الاسلام فلها أن تمنعه الرجوع حتى يوفيهما مهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس له اذ ذلك اه ويعلم منه حكم الدين الحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعت المهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى حول كان ذميا وفي التتارخانية لو ان احدا من أهل الشرك أو قوما من أهل الحصن استأمنوا وهم في معصية القتال فامنهم وصاروا في أيدي المسلمين فأرادوا أن ينصرفوا الى ما منهم سم في دار الحرب لم يتركوا وصاروا ذمة اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق انه جعل المحرري بالزوج

وبه علم ان قوله في فتح القدير فانه يؤخذ منه لا من المالك مبني على قوله ما لا على قول الامام (قوله فلو قال أو صار لها الخ) لا يخفى ان لفظا صار يفيد الحدوث أيضا (قوله بخلاف ما إذا أسلم وهي مجبوسية) أي فان القاضي يعرض عليها الاسلام وان أسلمت والافرق بينهما ولها ان ترجع بعد انقضاء عتقها كما في شرح السبر الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على القول بأنه لا يشترط تقدم الامام اليه وهو خلاف الاوجه كما مر (قوله وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق) أي قيل باب

في دار الاسلام ذميا فهو منقض لما ذكره هنا وقدمنا جوابه (قوله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودى حل دمه) أي فان رجع المستامن الى دار الحرب فقد جاز قتلها لانه ابطال امانه بالعود اليها واطهره انه لا فرق بين كونه قبيل الحكم بكونه ذميا او بعد ذمه لان الذي اذا لحق بدار الحرب صار حربيا كما سيأتي وجواز قتله بعد ذمه ليس موقوفا على كونه له دين اودية فلو اسقطه لكان أولى (قوله فان أسرا وطهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذ رجع الى دار الحرب فان امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فباق ولهذا برده عليه ماله وعلى ورثته من بعده وفي السراج لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة أوجه ففي ثلاثة يسقط دينه وتصير وديعته غنمة الاول ان يظهر وأعلى الدار أو يأخذوه الثاني ان يظهر وأو يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسددا من غير ظهور في قوله فان أسرا بيان للثالث وقوله أو يظهر عليهم بيان الاولين لانه أعم من أن يقتلوه أو لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب فان ماله يبقى له كما سيأتي فلا بد من التمييز في الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وإنما صارت وديعته غنمة لانها في يده تقدير الان يد المودع كيدته فيصير فينا تبع لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات البعد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويدين عليه أسبق اليه من يد العامة فتختص به فسقط وينبغي أن تكون العين المغصوبة منه كدينه لعدم المطالبة وليست يد الغاصب كيدته ولم يذكر المصنف حكم الرهن قالوا والرهن المرتهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى دينه والزائدة في المسلمين وينبغي ترجيحها لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء فلو قال المصنف وصار ماله فينا لكان أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عندك سر يكوم مضار به وما في يده في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على خاله فيأخذ ان كان حيا أو ورثته ان مات الاول أن يظهر وأعلى الدار فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر وأعلى الدار أو يموت لان نفسه لم تصر مغنومة فكذلك ماله ولو عبر بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم أن ماله وان كان غنمة لا خمس فيه وإنما يصرف كما يصرف الخراج والجزية لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنمة لانه ملوك مباشرة العائنين وقوة المسلمين وفي التواريخ خانية وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال محمد تكون فينا للسرقة التي أسرت الرجل وبعثت مديرة الذي دبره في دارنا وأم ولده بأسره وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهور على اللص غلب اه فينبغي ضبط الخصم بالبناء للجھول كما لا يخفى ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم اودى اذ انه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى انه باق لبقاء المطالبة وينبغي أن يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فينا اه (قوله وان جاءنا حربي بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى أو حربي فاسلم هنا ثم طهر عليهم فالكل فيء) بيان لحكم ما تركه المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا أما بإسلامه أو بصير ورثته ذميا فقتله بإسلامه في الخصم ليفهم منه حكم الآخر بالاولى أما المرأة وأولاده الكفار فلا هم حريمون كالأرامل وسواها يتباع وكذلك ما في نظم الوكايت عاملا ما قلنا انه جزؤها وأما أولاده الصغار فلان الصغار إنما يتبع أباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين الدارين لا يتحقق ولذا أطلق في الولد ليشمل الكبير والصغير والجنين ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبع لأبيه لانهمما اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه وهو في كل حال وأما أمواله فانها لا تصير محررة

النفقة عند قول المني ولا تسافر مطلقة بولدها وقوله وقدمنا جوابه لم أرله جوابا هناك نعم قال في النهر هنا قال في النهاية وجدت بخط شيخني ليس في النسخة التي قوبلت مع نسخة المصنف هذه الجملة وما في بعض النسخ وقع سهوا اه يعني من الكاتب وهذا الجواب هو أسرا الاجوبة والله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودى حل دمه فان أسرا وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فينا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته وان جاءنا حربي بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى أو حربي فاسلم هنا ثم طهر عليهم فالكل فيء تعالى الموفق اه (قوله وينبغي ترجيحها الخ) قال في النهر أنت خير بان تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لان الوديعة إنما كانت فينا لما حرم منها في يده حكما ولا كذلك الرهن اه قال بعض الفضلاء أقول لما كان الزائد على مقدار الدين في حكم الوديعة كان في يده حكما فالحق ما في الخبر وأما حديث الترجيع بتقديم القول فليس بطرد كما لا يخفى على من تتبع اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن الجوزي

باجاز نفسه لا اختلاف الدارين فبقي الشكل غنيمة وعم المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام
عصير امي دماءهم واموالهم يحالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعني المال الذي في يده وما هو في معناه
بالعرف لان من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة كذا في النياية (قوله وان أسلم غنمة بخاءنا فظهر
عليهم فوله الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أودى فهو له وغيره في) بيان الحكم متروك الحربي
اذا أسلم في دار الحرب وجاء اليها مسلما وترك أمواله وأولاده ثم ظهرنا على أهل الحرب أما الولد الصغير
فهو توسع لايه حين أسلم اذ الدار واحدة فكان حراما مسلما وما كان من وديعة له عند مسلم أودى فهو له
لانه في يد محترمة ويده كبدته وما سوى ذلك فهو في فاما المرأة وأولاده التكبير فلا قلنا وأما المال الذي
في يد الحربي فلانه لم يصير معصوما لان يد الحربي ليست يد محترمة وشمل غيره العيين المعصومة في يد
المسلم أو الولد فيكون فينا لعدم النياية كذا في فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمنا خطأ الاولى له
أو حريبا جاءنا بامان فاسلم فدينه على عاقبته للإمام) لانه قتل نفسه معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس
المعصومة ومعنى قوله للإمام ان حق الاخذ له لانه لا وارث له لانه عليه كماله الامام بل يوضع في بيت المال
وهو المقصود من ذكره ههنا والافقكم القتل الخطا مع اليوم ولذا لم ينص على الكفارة اساسا في
الجنائيات فانه لا ولي له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشمات النياية لان الحربي اذا أسلم في دارنا ولم يكن
معه وارث فانه لا ولي له وان كان له اولاد في دار الحرب (قوله وفي العمد القتل أو الدية لا العفو) أي لو
قتل من لا ولي له عمدا خيرا الامام ان شاء قتله وان شاء أخذ الدية لبيت المال لان النفس معصومة
والقتل عدو والولي معصوم وهو السلطان لانه ولي من لا ولي له كافي المحدث وأخذه الدية بطريق
الصالح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عينا وهذا لان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله
لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو ان يبرأ أماله عن قتل المسلمين وليس للإمام العفو
لان الحق للعامة ولا يته نظرية وليس من النظر اسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه المقتطع
فان قتل خطأ فالدية للإمام قتله الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خير كما في الكتاب وهو قولهما وقال أبو
يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث عالما أو هو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها
ولهما ان الجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولي لان الميت لا ينفع به فصار كالعدم فتقتل
الولاية الى السلطان كما في الارث كذا ذكره الشارح وهو يفسدان من لا وارث له معصوم فآثره
لبت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له طاهرا اذا وصى بجميع ماله لاجبي
فانه يعطى كل ماله وان احتمل محبي عوارث لكن بعد الثاني كما لا يخفى والله أعلم

(باب العشر والحراج والحزبة)

بيان لما يؤخذ من الذمى بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر يتم للاوطاف المالية وقدمه
لما فيه من معنى العباداة والعشر يضم العيين واخذ العشرة والحراج اسم لما يخرج من عسل
الارض أو الغلام ثم سمي ما اخذته السلطان خراجا يقال فلان أدى خراج أرضه (قوله أرض العرب
وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغنائم عشرة) أما أرض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم
والخلفاء الراشدين رضي الله عنهم أجمعين لم يأخذوا الحراج من أرض العرب وتبعه في النياية فانه
ليس له أصل في كتب الحديث ولم يحجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى أصل لا يقولوا أخذ منهم
الحراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة التي فلا يشتر في أراضيهم كما لا يشتر في رعايتهم

وان أسلم غنما فاعنا فظهر
عليهم فوله الصغير حرم
مسلم وما أودعه عند مسلم أو
ذمى فهو له وغيره في ومن
قتل مؤمنا خطأ الاولى
له أو حريبا جاءنا بامان
فاسلم فدينه على عاقبته
للإمام وفي العمد القتل
أو الدية لا العفو
(باب العشر والحراج
والحزبة)
أرض العرب وما أسلم أهلها
أو فتح عنوة وقسم بين
الغنائم عشرة

(قوله ولو اقتصر على
المسئلة الاولى الخ) نظريه
في النهر بعد قوله أو قتل
حريبا أي لا ولي له وبهذا
تعاير موضوع المسئلتين
وفي حاشية أبي السعود
عن الجوى في النظر نظر
اذا وجود الحربي في دار
الحرب كلا وجوده لان
يحضر في مدعى فيكون
المال له فليحجراه (قوله
فآثره لبيت المال) المراد
يوضع ماله في بيت المال
ليصرف مصارفه لان
المصرح به ان بيت المال
غير وارث عندنا (قوله
لكن بعد الثاني) بالتاء
المتأنة والهمزة والنون
المشددة أي التمثل
(باب العشر والحراج
والحزبة)

وهذا لان وضع الحراج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشرق العرب
لا يقبل منهم الا الاسلام والسيوف وذكر في المغرب معزي الى كتاب العشر والحراج أبو يوسف في الامالي
حدود ارض العرب ما وراء حدود ارض الكوفة الى أقصى صخر باليمن وعن محمد بن عدنان ابن الى
الشام وما والاها وفي شرح القندوري قال الكرخي هي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف
والبرية يعني البادية قال وقال محمد بن ابي حنيفة في كسب اللغات وقد ظهر ان من روى الى أقصى حجر
باليمن محمودة وهذه العبارات مما لم أجده في كتب اللغة وقد ظهر ان من روى الى أقصى حجر
بالسكنون وفسره بالحجاب فقد حرف لوقوع صخر موقعه وكانها ذكر اذ كانت كيدا للتخديد ولا
فهو عنده منسوخة اه ما في المغرب وخزيرة العرب يعني ارضها ومحلها وفي البناية العذيب بضم
العين المهملة وفتح الذال المعجمة وبالباء الموحدة ماء التميم والحجر بفتحين بمعنى الحجرة ومهورة بفتح
الهمزة والشكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وتسمى ذلك المقام به فيكون مهورة
بدلان قوله باليمن اه وأما اذا سلم أهلها أو فحقت قهرا وقسمت بين الغاميين فلان الحاجة الى
ابتداء التوظيف على المسلم والعشر التي قبلها في معنى العباد وكذا هو أحق حيث يتعلق
بمفسر الحراج والعنوة بالفتح القهر كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه عليه
أو فتح صلا خراجية) أما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضي الله عنه وضع عليه الحراج
بمحض من الصحابة رضي الله عنهم وهو أشهر من ان ينقل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد
القرى وبه صرح الثوري وسمى السواد لحضرة أشجاره وروى عنه وقال لا تزاى المراد من السواد
الذكر سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حوان عرضا ومن العث
الى عبادان طولا وأما سواد البصرة فالاهواز وفارس اه وتقدم ضبط العذيب وحوان بضم
الحاء اسم بلد والعث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالباء المثناة قرية موقوفة على العلوية
على شرفي دجلة وهو أول العراق وعبادان بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي
الثل ما وراء عبادان قرية وفي شرح الوحي طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون
فرسخا ومساحتها ستة وثلاثون ألفا ألف حري كذا في البناية وأما ما أقرأ أهلها عليها سواء
فحقت قهرا أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والحراج اليق به و يلحق بما
أقرأه عليه علم ما نقل اليها غير أهلها من الكفار فأخرجها خراجية كما ذكره الاسطخاني وأطلق المصنف
فما أقرأه عليه تبع القندوري وفيه في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار
تسكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي أرض عشرين العشر يتعلق
بالأرضي النامية ونحوها مما فيها فيعتبر الشيء بماء العشر أو بماء الحراج اه وهو مشكل لانا
نقطع بان الأرض التي أقرأه لها عليها لو كانت تسقى بعين أو بماء السماء لم تكن الا خراجية لان
أهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم أرض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين أو بماء
السماء لا تسقى على العشرية بل تصير خراجية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد فكيف
يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونهما عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذا في ما في الابتداء
فهو ايضا نحوه والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان ليست كافي الهداية وقد أطلنا الحق
في فتح القندوري في تقريره قال والحاصل ان التي فحقت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم
الا الحراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار

والسواد وما فتح عنوة
وأقرأه عليه أو فتح صلحا
خراجية

(قوله من عدنان ابن)
قال الرمي هي مدينة
معروفة باليمن أضيفت
الى ابن بوزن أبيض وهو
رجل من جبر عدن بها
أى أقام كذا في نهاية
ابن الاثير

(قوله وكذا اجعت الصحابة الخ) قال انزلي يؤخذ مما في فتح القدير ان ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعه بالمحصة لانها ليست
مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية ان الخراج يجب في الارض الخراجية على اربابها الى ان لا يبقى منهم
أحد فثبت ان ينقل الملك الى بيت المال فيؤجرها الامام ويأخذ جميع الاجرة لبيت المال واذا صار بيت المال واحدا
السلطان استغلاها فانه يؤجرها ويأخذ اجرتها من المستأجر لبيت المال واذا اختار بيعها فله ذلك امام مطلقا او محاجة او مصلحة
كما يتناه اه قوله فيؤجرها الامام يعني نفسه او نائبه ويعلم منه انه ليس للزراعيين ان يؤجرها لانفسهم بمال يأخذونه
لانفسهم غير ما يأخذها الامام من المستأجر اذ لا ولاية له في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الاراضي السلطانية وارضى الوقت
ببلادنا باجرة يأخذها الزارع لنفسه واقفيت بعدم جواز (قوله انما هو بدل اجارة لاخراج) ذكر في التتارخانية السلطان
اذا دفع اراضي لملك لها وهي التي ١١٤ تسبى الاراضي الملكية الى قوم ليعطوا الخراج حازو طريق الحواز احدث

واذا كان كذلك فالتفصيل في الارض الحية التي لم تقسم ولم يقرأ أهلها عليها بان أحياءها مسلم فان
وصل اليها ماء الانهار فهي خراجية او ماء عين ونحوه فعشرية اه وفي التبيين ان التفصيل في
حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء سقى لان الكافر لا يتدأ بالعشر فلا يتأني فيه
التفصيل في حالة الانتداء اجاها الى آخره ومعنى قوله وأقرأ أهلها عليها ان الامام أقرهم على ملكهم
للاراضي قال في الهداية وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي
التتارخانية فان أسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن اراضيهم اه واذا باعها
انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا اذا مات انتقلت الى ورثته كذلك واذا وقفها مال كها في الخراج
على حاله كما صرح ابو جوبه في ارض الوقف وارض الصبي والمجنون وفي الهداية ان عمر رضى الله عنه
وضع على مصر الخراج حين اقتحمها عمرو بن العاص رضى الله عنه وكذا اجعت الصحابة رضى الله
عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير لما اخذ الا من اراضي مصر انما هو بدل
اجارة لاخراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا ان ارض مصر خراجية
والله اعلم كانه لو لموت المالكين شيئا فسيأمن غير اختلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على
هذا ان لا يصح بيع الامام ولا شراءه من وصي لبيت المال لشي من ان نظره في مال المسلمين
كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا بضرورة عدم وجود ما يعسقه سواء فلذا كتبت في
فتوى رفعت الى في شراء السلطان الاشرف برسباي الارض ممن ولاه نظره لبيت المال هل يجوز
شراؤه منه وهو الذي ولده كتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعباد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه
اجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتأخرين المعنى به لا يحصر
جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب
فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المعنى

اما اقامتهم مقام المالك في
الزراعة واعطاء الخراج او
الاجارة بقدر الخراج
يكون المأخوذ منهم خراجا
في حق الامام اجرة في
حقهم اه أقول يؤخذ
من هذا انه لا عشر على
المزارعين في الاراضي
الشامية لانها من الاراضي
الملكية وان كان المأخوذ
منهم خراجا فهو ولا يجتمع
مع العشر وان كان اجرة
المستأجر لا عشر عليه
عند الامام وانما العشر
على المؤجر نعم عندهما
لعشر على المستأجر لكان
هذا المأخوذ ليس اجرة
من كل وجه لانه خراج
حق الامام تأمل (قوله
كذلك نقول للامام بيع

لعقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للامام مطلقا فانه قال في كتاب
ليوسع من فصل الخراج ما نصه ارض خراج مات مال كها فالسلطان ان يؤجرها او يأخذ الخراج من اجرتها وفي سيرة واقعات
لناطفي في باب الباء لو اراد السلطان ان يشتريها لنفسه يأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه اه فقد افاد جواز البيع ولم
قيس بشئ مع انها موات مال كها صارت لبيت المال اذ المفروض ان ليس لمالكها وارث يدل ان قال السلطان ان يؤجرها ولو
ظف مال كها وارثا لكان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيرا لان الخراج يجب في اراضي الصبي لانه
ونة كافي أكثر الكتب وصحح الامام الزبلي في شرح الكتران للامام ولاية عامته وله ان يتصرف في مصالح المسلمين
الاعتياض عن المشترك العام جازن الامام ولهذا الوباغ شيئا من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئا ذكر في سياق الشرط
بيع المنقول والعقار والدور والاراضي اه

(قوله وتسامه فيما كتنه الخ) حيث قال وأما إذا باعها بعد ما صارت بيت المال فاعلم باعها بعد ما سقط الخراج عنها لعدم من يجب عليه لأنه كإصراجه يجب في الذمة لا في الخارج بدليل أنه يجب بالتمكن من الزراعة. وقد قال في الخلاصة والخاتمة أن خراج الوظيفه هو أن يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض اه لا يقال أن الخراج وظيفه الأرض لا يسقط أصلا لأنه قول هو كذلك ما دامت الذمة صالحة للوجوب فإذا مات مالكيها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المحل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لأن الخراج لا بد فيه من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر أوحكاما بان انتقلت

الأرض إليه من وجوب الخراج عليه لنفسه كبيعته أوسع السلطان عند غيره ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجز لأن المسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء

ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قربة والبصرة عشرة وخراج جريب صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

بالترامه وانما وجب الخراج عليه فيما إذا جعل داره بستانا وسقاه بماء الخراج لسان سقيه بماء الخراج القرام منه كما في شروح الهداية مع أن المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو أظهر كما في غاية البيان لما ذكره لو قيل بعوده لم يجز لأن الساقط لا يعود

به. وهذا من مسئلة مهممة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بأن المبيعات للأراضي من بيت المال غير صحيحة لتوصل بذلك إلى إبطال الأوقاف والخبرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك بمسير شخص ولأه السلطان أمر الأوقاف فطلب أن يحدث على أراضي الأوقاف خراجا متمسكا بأن الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن المحقق ابن الهمام من أن الخراج ارتفع عن أراضي مصر إنما أخذ منها أجرة قصارت الأراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فإذا اشتراها إنسان من الإمام بشرطه شراء صحها ملكها ولا خراج عليها فلا يجب عليه الخراج لأن الإمام قد أخذ بدل المسلمين فإذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها وتسامه فيما كتنه في تلك السنة المسمى بالتحفة المرضية في الأراضي المصرية اه (قوله ولو أحيأ أرضاه وأيا يعتبر قربة) أي لو أحيأ المسلم والمراد بالقرب أنها كانت بقرب أرض الخراج فهي خراجية وإن كانت بقرب أرض العشر فهي عشرية وهذا عند أبي يوسف لأن ما قرب من الشيء أخذ حكمه كغناء الدار صاحبها لا تنفع به وإن لم تكن ملكه ولذا لا يجوز أحياء ما قرب من العامر واعتبر محمد البناء وأن أحياء أحياء الخراج فهي خراجية والأفعشيرة قربة بنا بالمسلم لأن الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقد مناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص علمه لأن مقتضى ما سبق أن تكون خراجية لأنها من خير أرض الخراج لكن ترك القياس بإجماع الصحابة رضي الله عنهم على توطيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لأن الحيز إنما يعتبر في الأرض الحية والبصرة لم تكن حية وإنما فحقت عنوة بقياس ماضى أن تكون خراجية كما أشار إليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فإن القياس وضع الخراج عليها لكونها فحقت عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم على الخراج تعظيم الها ولا هلهاء كما لا روق على العرب فكذلك لا خراج على أراضيهم كذا في النهاية (قوله وخراج جريب صلح للزرعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم) بيان للخراج الموطف وهذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه فإنه بعث عثمان بن حنيف حتى يسمع سواد العراق ويجعل حدة مائة مائة مائة فيبلغ ستمائة وثلاثين ألفا فجرب بيب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبر فكان أجماعهم ولأن المؤن متفاوتة فالكرم أخفها

وليس هو من باب زوال المانع لأن المقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة أوحكاما اه لمخصا ثم قال في تلك الرسالة فإن قلت إن الأراضي التي للزراعة لا تخلو عن مؤنة ما الخراج أو العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي أن يجب العشر قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدائع وغيره وأصر حواشي الأصول بأن العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزانة الفقهاء من كتاب الوقف بأن المتولي إذا دفع أرض الوقف مراعاة حازنها والصالحين وكان العشر على أبواب الوقف فيما كان لهم وإن كان الأرباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الخصاص وغيره وانما لم أزم به في الأراضي المصرية الموقوفة لأنني لم أرتقلا في وجوبه إذا كانت الأرض مشتراة من بيت المال اه (قوله كما خرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه أنها مشرفة الله تعالى من جزيرة العرب وقد أطلقوا أنها

المصل عشرة دراهم وان لم تطق ما واطقت بعض بخلاف الزيادة

شربة قال بعض الفضلاء (قوله فيؤخذ ومهر من ذرع) قال في التاتارخانية اراد الفقير الصاع الذي كان على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا ثمانية ارطال بالعراق وهو اربعة امان وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجح ابو يوسف وقال هو خمسة ارطال وثلاث رطل وهو صاع اهل المدينة (قوله ولم يذكر المصنف خراج المقاسمة لظهوره) قال الرمي هو كما لو طفت مصرفا وكالعشر ما اذا لافرق فيه بين الرطاب والزرع والكرم والنخل المتصل وغيره فيقسم الجميع على حسب ما تطيق الارض من النصف أو الثلث أو الربع أو الخمس وقد تقرر ان خراج المقاسمة كالعشر لتعلقه بالخارج ولذا يتكرر بتكرار الخراج في السنة وانما يفارقه في المصروف فكل شيء يؤخذ منه العشر أو نصفه يؤخذ منه خراج المقاسمة وتجري الاحكام التي قررت في العشر منه

مؤنة والمزارع اكثرها مؤنة والرطاب ينتمى الى الوظيفة تتفاوت بتفاوتها فيجب في الكرم اعتدلاها في الزرع اذناها وفي الرطبة اوسطها او المحر يرب ارض طولها استون ذراعا وعرضها كذا لئلا يكن اختلاف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة اربع اصابع اه وفي الكفاي ما قيل الحر يرب استون في ستم حكاية عن جر يهسم في اراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل يرب ارض مختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد معارف اهله اه وهذا يقتضي ان يعتبر في مصر الفدان وانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكفاي مردود والمقول عليه ما ذكرناه التقدير كافي فتح التقدير وقيد بصلاحه لانه لا شيء في غير الصالح لها واطلقه فتدل ما زرعه صاحب في السنة مرة او مرارا او لم يزرعه ولم يذ كرهما تقدير الصاع لئلا كنفاء ما قدمه في صدقة الفطرية انه ثمانية ارطال واطلقه فتدل كل مزرعة فيه فيؤخذ فقير بمزارع حنطة او شعير او اذرة وهو الصحيح ولم يقدر الدرهم لئلا كنفاء ما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها يورن سبعة مثاقيل وكر العني انه يعطى الدرهم من احوال النقص والرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطبان وفي كتاب العشر يقول غير الرطاب وانما المقول مثل السكرات والرطاب هو القناء والطنخ والباذنجان وما يجري مجراه والاول هو المذ كور فيماني من كتب اللغة فثبت كذا في المغرب وفي العني الرطبة الرسم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كالايجي وافاد المصنف رحمه الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الخارج وقيد بالاتصال لانها لو كانت متفرقة في حواشي الارض ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس اشجارا غير مشجرة ولو كان الاشجار ملتصقة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو ابدت ارضه كرم فاعلمه خراجها الى ان تطعم فاذا اطعمت فان كان ضعيف وطيفة الحرم ففيه وطيفة الكرم وان كان اقل الى ان ينقص عن فقير ودرهم فان نقص فعليه درهم وفقير اه وفي النهاية المتصل ما يصل بعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا ووظفوا من الدراهم في الاراضي كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بتقدير الطاقة من أي شيء كان اه فثبت وكذا في غالب اراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف اراضي الصعيد فان غالب خراجها القمح ولم يذكر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه موضع علمها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف بحر رضى الله عنه وقد اعترف في ذلك الطاقة فتعتبرها فيما لا يوزن فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزداد عليه لان النصف عن الاصل كان لنا ان يقسم الكل بين الغامين والبستان كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة ولم يذكر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على اراضيهم نصف الخراج أو ثلثه أو ربعه قال في المراج الوهاج لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس (قوله وان لم تطق ما واطقت بعض بخلاف الزيادة) أي وان لم تطق الارض ما جعل عليهم من الخراج الماوظف السابق بنقص عنها مالا تطيقه وجعل عليهم اما تطيقه بخلاف الزيادة على ماوظفه بحر رضى الله عنه فانها لا تجوز وان طاقها الارض لقول بحر رضى الله عنه له عاملته لعل كما جلتها الارض مالا تطيق فقال لا بل جلتها ما تطيق ولو زدنا لا طاقت وهو دال على ما ذكرناه من الامر ان اطلقه فتدل الاراضي التي التوظيف فيها من بحر رضى الله عنه أو من امام بمثل وطيفة بحر وهو مجمع عليه وأما اذا اراد الامام

وفاها ونحوها ثم بحث انما لم تطلق الخمس لقله الرابح وكثرة الثمن ينقص وانه لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معدومة او على عدد

الاشجار ينبغي المجاوزة
نقل عن النكافي ليس
للامام ان يحول الخراج
الموظف الى خراج المقاسمة
اه قال وكذلك عكسه
فيمسك يظهر من تعلمه لانه
قال لان فيه نقص العهد
وهو حرام فاعتهم هذا
التحريف فانه مفرد (قوله
كذا افاده في الخلاصة)
حيث قال فان كانت
الارض لا تطيق ان يكون
الخراج خمسة بان كان
الخارج لا يبلغ عشرة يجوز
ان ينقص حتى يصير مثل
نصف الخارج اه وفي
هذا الفرق بين الارضين

ولاخراج ان غلب على
ارضه المساء او انقطع أو
أصاب الزرع آفة وان
عطلها صاحبها أو أسلم
أو اشترى مسلم أرض
خراج يجب

الى وظف عليها عمر رضى
الله تعالى عنه ثم نقص
نزلها وضعفت الا ان او
غيرها كذا في فتح القدير
(قوله ومنه يعلم ان
الدودة والفأرة الخ) قال
الرملي الحق في البرازية
الجراد بما لا يمكن دفعه
وانه يسقط بها كله الخراج

توظف الخراج على أرض ابتداء وزاد على وطهر رضى الله عنه فانه لا يجوز عند أي خبيثة وهو
الصحيح لان عمر رضى الله عنه لم يردنا خبره بزيادة الطاقة كذا في النكافي ومعناه ان الارض التي
فتحت بعد عمر رضى الله عنه لو كانت تزرع الحنطة فإذا ان يضع عليها درهمين وبقير او هي تطبقه
لنفس له ذلك ومعنى عدم الطاقة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فنقص منه الى
نصف الخارج كذا افاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الطاقة لا يجوز
وليس كذلك فقد نقل في النهاية عن النكافي انه اذا حاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم
الطاقة بالطريق الاول (قوله ولاخراج ان غلب على أرضه المساء او انقطع أو أصاب الزرع آفة)
لانها فات التمكن من الزراعة وهو المساء التقدير في المعسر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة
فات الغناء التقدير في بعض الحول وكونه ناما في جميع الحول شرط كافي الزكاة أو يدار الحكم
على الحقيقة عند خروج الخراج أطلقه فشكل ذهب كل الخارج أو بعضه وهو مقيد بالاول أما
في الثاني قال محمدان بقى مقدار الخراج ومثله بان بقى مقدار درهمين وبقيرين يجب الخراج وان بقى
أقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا أن ينظر أولا الى ما أنفق هذا
الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما أنفق أولا من الخارج فان فضل منه شيء أخذ
منه مقدارا ما بيننا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة
مقدار ما يمكنه أن يزرع الارض أما اذا بقى ذلك لا يسقط الخراج كذا في الفوائد وأطلق الآفة
وهو مقيد بالآفة السماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها كالعرق والاختراق وشدة البرد أما
اذا كانت تبرز سماوية ويمكن الاحتراز عنها كالقردة والسباع والانهام ونحو ذلك لا يسقط
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح وقد كرم شيخ الاسلام ان هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفأرة اذا أكلتا الزرع لا يسقط الخراج وقيد
بالزرع وهو انما لا يفتقر له لولا هلاكه بعد الحصاد لا يسقط كما أشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج
لان الآفة تسقط بالاولين وأما الثالث فذكره لولو المحي في فتاواه اذا استأجر أرضا للزراعة سنة
ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فواجب من الاجر قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد
الاصطلام يسقط لان الاجر انما يجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فما استوفى من المنفعة وجب عليه
الاجر وما لم يستوفى انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا
عرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم من سيرة الكاسرة انهم اذا
أصاب بعض زرع الرعيمة آفة عر مواله ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاج شريك في
الحسن ان كما هو شريك في الربح فاد لم يعطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يعمره الخراج اه (قوله
وان عطلها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض حراج يجب) أي الخراج أما الاول فلان التمكن
كان تاما وهو الذي فوته فالو ان انتقل الى أحسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه
هو الذي ضيع الربا كذا كانت ضاحكة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يبقى به كذا
يخرج الظلمة على أخذ أموال الناس لاننا لو أفتينا بذلك يدعى كل ظالم في أرض ليس هذا شأنها انها
كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراجها فيكون ظلما وعندنا قد يكون المعطل لانه لو منع عنه

ولاشك ان الدودة والفأرة في معنى الجراد في عدم امكان الدفع ومثله ما في البرازية صرح ملاسكين وفي النهر بعد ان نقل
قوله ومنه يعلم الخ وأقول في كون الدودة ليست ما آفة سماوية نظر ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وانه لا يمكن

الاحتمار انهم الى آخر كلامه وادول ان كان كثير الخبال لا يمكن دفعه بحجة يجب أن يسقطه وان أمكن دفعه لا يسقط هذا هو
 المتعين للصواب (قوله وقيد بالخراج الموقوف لان كلامه فيه الخ) قال الرملي وكذلك لو ملك الخارج في خراج المقاسمة قبل المصاد
 أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي فاعلم ذلك فانه مهم ويكثر
 وقوعه في بلادنا وفي الحامية وما هو صريح في سقوطه بعد المصاد في حصة قرب الارض ووجوبه عليه في حصة الاكار معقلا بان
 الارض في حصة غيره لا المستأجرة وفي الواجبية ما يخالفه وما في الحامية أقوى مدركا وأوضح وجهًا فليكن للعول عليه (قوله فلو عجز
 المالك عن الزراعة الخ) قال الرملي ١١٨ ثم لو عادت قدرته استردها الامام من هي في يده وردها على صاحبها الا في البيع خاصة

صحيح به في التنازل خاصة
 نقلا عن الذخيرة (قوله
 وفي جمع الشهيد باع
 أرضا خراجية الخ) قال في
 التنازل خاصة هذه المسئلة
 على وجهين الاول ان
 تكون الارض فارغة
 والجواب فيه انه ان بقي
 من السنة مقدار ما يقدر
 المشتري على زراعتها قبل
 ولا عشر في خارج أرض
 الخراج

دخول السنة الثانية
 فالخراج على المشتري والا
 فعلى البائع ثم اختلف
 المشايخ ان يعتبر زرع
 الخنطة أو الشعر أو أي
 زرع كان فالفتية أبو نصر
 يعتبر أي زرع كان والفتية
 أبو القاسم يعتبر زرع
 الخنطة أو الشعر وكذلك
 اختلفوا انه هل يشترط
 ادراك الربيع بكامله وفي
 واقعات الناطق في الفتوى

انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقيد بالخراج الموقوف لان كلامه فيه لا يلو
 كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج وأشار بنسبة التعطيل اليه الى أنه
 كان ممكنا من الزراعة ولم يزرع فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فلا يلزم أن يدفعها
 الى غيره مزارعة وبأخذ الخراج من نصيب المالك وعسك الباقي للمالك وان شاء أجرها وأخذ
 الخراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك
 باعها وأخذ من ثمنها الخراج وهذا لا خلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال
 فيعمل فيها اقرضا وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من
 الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البائع كذا في النباهة وقد قدمناه ان أرض مصر الا ان ليست خراجية
 انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطاها ولم يكن مستأجرا لها ولا جبر عليه بسببها وانه علم ان بعض
 المزارعين اذا ترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه غايته ان الظلمة من الاضرار به فقام
 خصوصا اذا أراد الاستغلال بالقرآن والعلم كمن يورى الجامع الازهر وأما الثاني وهو ان من أسلم من
 أهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فتمكن
 ابقاؤه على المسلم وأما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي أرض خراج فلما قبلنا وقد صرح ان العجالة
 رضى الله عنهم اشترى أراضي الخراج وكانوا يؤدون نواحيها فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج
 وادائه للمسلم من غير كراهية (قوله ولا عشر في خارج أرض الخراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع
 عشر وخراج في أرض مسلم كما رواه أبو حنيفة في مسنده ولان أحدا من أئمة العدل والجور لم يجمع
 بينهما وكفى باجتماعهم حجة ولان الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر يجب في أرض
 أسلم أهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وسبب الحقن واحد وهو الارض النافعة
 الا انه يعتبر في العشر تحققة وفي الخراج تقديرها ولهذا يضافان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكاة
 مع أحدهما والمحدد والعقر والمحدد والنفي والرحم وزكاة التجارة وصدة الفطر والقطع والصفهان
 كذا في السراج الوهاج وكذا التيمم مع الموضوع وكذا الحمل مع الحيز والحيز مع النفاذ
 (فروع) لا يتكرر الخراج بتكرار الخراج في سنة اذا كان مؤظفا وان كان خراج مقاسمة
 تكرر لتعلقه بالخارج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانيان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

على انه مقدر بثلاثة أشهر ان بقيت يجب على المشتري والا فعلى البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن
 وادراك الربيع فان ربيع الدخن يدرك في مثل هذه المدة الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ بعد قباها
 مع الزرع فالخراج على المشتري على كل حال وان كان الزرع قد بلغ وانعقد المحب وان هذا هو الواجب أرضا فارغة في الحكم وأهوى
 نوادر ابن سميعة عن محمد بن رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكنت عند المشتري شهر ثم باعها المشتري من رجل آخر ومكنت
 عند شهره أيضا ثم يبيع كل مشتر بعد شهر حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي
 الحسب وان كان للأرض ربعان خريفي وربيعي وسلم أحدهما للبائع والا تكرر للمشتري وتتمكن كل واحد منهما من الحصول على أحد

الرابعين لنفسه فالحراج عليهم اهـ ملخصا ونحوه في الجندس من كتاب الزكاة (قوله والفقوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فانه) اي خلافا لما في الجاهل القديسي كما سيأتي آخر الفصل الا في (فصل في الجزية) (قوله فلو حذف الفقير لكان أولى) قال في النهر ممنوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتل لما افاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني وقد قابله به فالتحقيق ان القدرة عليه في وسط الحال والغني معاملة من قوله بعد لا يجب على زمن اهـ ولا يخفى عليك ان قول المؤلف فلو حذف الفقير اي عماسيا في قوله وفقر غير معتل بان يقول وغير معتل فيشمل الغني والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ توهم تعييد الفقير فيما مر

بالمعتل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فمقتطع وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتل مما مر كما يشعر به قوله اذ لو اقتصر على قوله ومعتل وقوله وقد قابله به وليس كذلك اذ لم يذكر المصنف المعتل فيما مر (قوله وينبغي اعتبارها في أولها) قال في النهر فصل في الجزية ولو وضعت بتراض لا يعدل عنها ولا توضع على الفقير في كل سنة اثناعشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه وتوضع على كتابي ومجوسى انما اعتبروا وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه خربة الاغنياء أو فقير أخذت منه خربة الفقير ولو اعتبر الاول لو جب اذا كان في أولها غنيا فقيرا

كان مصر فانه ان يقبل ولو ترك السلطان لانسان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والفقوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فانه ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرج به نفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم (فصل في الجزية) الجزية ولو وضعت بتراض لا يعدل عنها لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بني نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجمع جزى كلمة وليحى لانها تجزئ عن القتل اي تقضى وتكفي اذا قبلها سقط عنه القتل (قوله ولا توضع على الفقير في كل سنة اثناعشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه) اي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان عاب الامام على الكفار وأقرهم على املاكهم ومذهبنا معقول عن عمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصرته للقائلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصرة بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثرة الوفود قلته فكذا ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حشد الغني والمتوسط والفقير لم يذكروا في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوى من ان من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من ملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين أو اقل ذلك شيئا وأشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها في أول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغني في كل شهر أربع دراهم ومن المتوسط درهما ومن الفقير درهم وهذا اجل التسهيل عليه لايمان الوجوب لانه ناول الحول كما ذكرنا كذا في الدنيا واطلاق الفقير هنا اكتفاء بما ذكره بعدد من ان الفقير غير المعتل لا جزية عليه والمعتل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفة وفي السراج المعتل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير بأي وجهه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتل هو المكتسب والاعتماد الاضطراب في العمل وهو لا اكتساب فلو كان مريضاً في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا يجب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتل كمن قد برى الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لغناه وفقير غير معتل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البناء وغيره لا يلزم الزمن منهم وان كان مفراطا في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان أولى وفي فتح القدير ويعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة اهـ وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب (قوله وتوضع على كتابي ومجوسى

في أكثرها ان يجب خربة الاغنياء وليس كذلك نعم الا أكثر كالكل اهـ وفي حاشية أبي السعود ما أورده على اعتبار الاول مشترك لالزام اذ هو وارد ايضا على اعتبار الآخر لاقتضائه وجوب خربة الاغنياء اذا كان غنيا في آخرها فقيرا في أكثرها اهـ قلت الذي يظهر ان ما نقله في النهر قول آخر ليس مبنيا على اعتبار اول السنة أو آخرها وهو مذكور في التناثر حاشية عن الجانية ونصه الذي اذا كان غنيا في بعض السنة فقيرا في البعض قالوا ان كان غنيا في أكثر السنة تؤخذ منه خربة الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه خربة الفقراء وان كان غنيا في النصف فقيرا في النصف تؤخذ منه خربة وسط الحال اهـ اذ هو شامل لما اذا كانت هذه

الصفات في الاول والاخر فلا ينبغي ابراده هذا على الفتح ولا على المؤلف نعم ربما يرد على المؤلف ما في الولوجية وسأقي من
أن المعتبر لو ايسر في آخر السنة أحدث منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستاني عن الحيط يسقط الباقي في جزية
السنة اذا صار شيخا كبيرا او فقيرا او مريضا نصف سنة أو أكثر اهـ قوله فلان النبي عليه السلام نشأين أظهرهم (أج) قال في
النهر كذا قالوا وانت خير بان هذا ١٢٠ يأتي في العربي اذا كان كتابيا (قوله فهم ليسوا بعربي الاصل) قال في الهريفة

ووثني عجمي) اقوله تعالى من الذين اتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الاية ووضع رسول
الله صلى الله عليه وسلم الجزية على الجوس وأما عبدة الاوثان من الجهم فلا يهجزوا ستر قافهم
فيحوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتب ويؤدى الى
الاسلين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فهم ونسأؤهم وصبياهم في الجواز
استرقاقهم لافرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية وأشار بتعقيد الوثني بالجهمي دون الاوثان
الى ان الكتابي والجوسي لا فرق فيهما بين العرب والجهم كما في العناية أيضا والكتابي شامل لليهود
والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدينون بشريعة موسى صلى الله عليه وسلم والله وسلامه عليه الا
انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرنج والارمن وفي الحاشية وتؤخذ الجزية من
الصائبة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما والجوس عبدة النار والوثن ماله جنة من خصب وعجر
أوفضة أو جوهري نخب والجمع اوثان وكانت العرب تنصبها وتعبد بها والجهم جمع الجهمي وهو
خلاف العربي وان كان فصيحاً والاعجمي الذي في لسانه عجمة أي عدم افصاح بالعربية وان كان
عربيا كذا في المغرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والاصم اسم لما كان
على صورة الانسان والصلب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد (قوله لا عربي ومردوصي وامرأة
وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب لا يخاط) أي لا توضع الجزية على هؤلاء
أما مشركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأين أظهرهم والقرا أن نزل بلغتهم
فالمجزة في حقهم أظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم اميون
كما وصفهم الله تبارك وتعالى في كتابه فخرج الكتابي كما قدمناه فاهل الكتاب وان سكروا فم
بين العرب وقول الدوافهم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عن دينه كان أو انجما فلا يهجز
بعد ما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفرقة يقين الاسلام أو السيف
زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم ففسأؤهم وصبياهم في لان انا بكر رضى الله عنه استرق يساء
بنى حنيفة وصبياهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغايبين الا ان ساءهم وذرارهم يحجزون على الاسلام
بخلاف زارى عبدة الاوثان ونسأؤهم ومن لم يسلم من رجالهم قبل لباد كونا وأما عدم وضعها على
الصبي والمرأة فلا نهأ وجبت بدلا عن القتل أو القتال وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية
وأما عدم وضعها على المملوك فلانها تبدل عن القتل في حقهم وعن النصارى في حقنا وعلى
اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب بالشك وشمل العبد المدبر وأم الولد وقد وقع في الهداية ذكر أم الولد
ولا ينبغي فان من المعلوم أن لاجرية على النساء الاجرار فكيف بأم الولد وانما المراد ان أم الولد وافراده
انه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحموا الزيادة بسببهم لانهم صاروا اغنياء به فلو ادعاهم لم يكن
وجوبها مرتين بسبب شي واحد وأما عدمها على الفاجر فلا نهأ وجبت بدلا عن القتال كما ذكر

نظر اذ الكلام فيمن كان
عربي الاصل وقد تهود
أو تنصر كورقة بن نوفل
ويكفي في رده ما عرف أهل
نجران وبني تغلب فتدبره
ومراده بما مر كونه عليه
السلام صالح أهل نجران
وعمر رضى الله تعالى عنه
أخذ من بني تغلب وهم
نصارى العرب وحاصله
ووثني عجمي لا عربي
ومردوصي وامرأة وعبد
ومكاتب وزمن وأعمى
وفقير غير معتل وراهب
لا يخاط

ان تعليلهم يشمل العربي
الاصل اذا كان كتابيا
وقول المؤلف فاهل
الكتاب الخ ممنوع لانه
لا يلزم من كونه كتابيا
عدم كونه عربيا والجواب
ان العربي حيث اطلق
انصرف الى عربي الاصل
وهو عبدة الاوثان فهو لا
لا تؤخذ منهم الجزية أما
من صار منهم كتابيا
فتؤخذ منه لانه لا فرق
في الكتابي بين كونه

عربيا أو عجميا كما مر لعموم قوله تعالى من الذين اتوا الكتاب فلم يشملهم التعليل
السابق لما مضى له النص ثم رأيت في الشرح لاليسه مانصة وفي العناية وترك القياس في الكتابي العربي عما قدمناه من نص
الاية ولولا ذلك لخل في عموم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لو كان محري على عربي رقيق الحديث اهـ وتماهه ان كان الروح ونحوه

فدخل المفلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولدا لم يحب على الراهب الذي لا يخالف الناس ولو كان قادر على العمل لانه لا يقتل والجري لا سقاط وفي البناية الرمن من زمن الرجل برمن زمانه وهو عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه اهـ وأما عدم وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عثمان رضى الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بحضرة من الجاهلية رضى الله عنهم كالارض التي لا طاقة لها فان الحراج ساقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة ويمكنه بجهته في أكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزية عليه ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برى المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتبر أهلهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا أسر بعد الوضع حيث يوضع عليه لانه أهل الجزية وانما سقطت عنه الجزية وقد زال كذا في الاختيار (قوله وتسقط بالاسلام والموت والتكرار) لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين أن يكون بعد تمام السنة أو في بعضها وكذا تسقط اذا عي أو زمن أو أقعد أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو افتقر بحيث لا يقدر على شيء والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالتحذير فلذا اذا اجتمعت عليه حولان تداخلت واختلاف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بائنا الحول بخلاف حراج الارض فانه بائنا حركه لسلامة الانتفاع في الجوهر الجزية تجب في أول الحول عند الامام لانها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويعضى شهران منها قبل الجزية بلان الديون والاجرة والحراج لا يسقط بالاسلام الذي وموته اتفاقا واختلف في الحراج هل يسقط بالتدخل فقبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهما لا وقيل لا تدخل فيه بالاتفاق كالعشر لانها مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الحراج عقوبة بخلاف العشر (وفروع) في الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذي لو بعثها على يد نائبه في أصح الروايات بل يكلف أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقاضي منه فاعسدا وفي رواية يأخذ بتليده ويهرهزا ويقول أعط الجزية يا دمي اهـ أو يقوله يا يهودي أو يا نصراني أو يا عدو الله كما في غاية البيان ولا يقال له يا كافر ويا ثم القائل ان آذاه به كما في القسمة وفي بعض الكتب أنه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا) أي لا يجوز احداثها في دار الاسلام لقوله عليه السلام لا اخضاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها ما وفي البناية يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبد لهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لم تعبد اليهود والبيعة لم تعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لم تعبد القرنيين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق عموم دار الاسلام فشمع الامصار والقرى وهو المختار كما في فتح القدير وقدمه في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا معنون من ذلك في القرى ايضا لان فيها بعض الشعائر والروى عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان أكثر أهلها أهل الزمة وفي أرض العرب ينعون من ذلك في أمصارها وقرىها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اهـ وشمل كلامه المواضع كلها وفي البناية قبل أمصار المسلمين ثلاثا أحدها ما مضى من المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

وتسقط بالاسلام والموت والتكرار ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا

الاسلام أو السيف ثم قال قوله أما وثني العرب فلان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نشأ بين أظهرهم هو وان شمل الكافي فقد خص بالكتاب كما قدمناه اهـ

(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم ينعون من الأحداث وإن وقع الصلح عليه قال السرخسي في السير ١٢٢ الكبير ولو طلب قوم من أهل الحزب الصلح على شرط أن المسلمين أن اتخذوا مصر

في أرضهم لم ينعوهم من أن يحدوا فيه بيعة أو كنيسة لا ينبغي ذلك لأنه إعطاء الذنبة في الدين والاستحقاق بالمسلمين فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة فإن أعطاهم الإمام ذلك لا يفي به لأنه مخالف لمحكم الشرع اه (قوله)

ويعاد المنهدم ويمير الذي عفا في الرى والمركب

ينبغي أن لا يهدم الخ) ظاهره أنه بحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفيد أنه يصرح به حيث قال في التارخانية ناقلا عنها وأن اتخذ المسلمون مصرا في أرض مساوات لا يملكها أحد فان كان يقرب ذلك المصر قري لأهل الذمة فعظم المصر حتى ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصر يعني تلك القرى لا حاطة المصر بجوانبها فان كان لهم في تلك القرى يسع وكائس قديمة ترك على خاله وإن أرادوا أن يحدوا في شيء من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت

أصلاتهم ولا صومعة باجتماع العلماء ولا يمكنون فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وإنما لما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شيء فيها بالاجتماع وإنما لما فتح صلحافان صالحهم على أن الأرض لهم ولنا الخراج جازا أحداثهم وإن صالحهم على أن الدار لنا أو يؤدون الجزية فإنهم في الكنائس على ما وقع عليه الصلح فإن صالحهم على شرط تمكن الأحداث لا تمنعهم والاولى أن لا يصالحهم عليه وإن وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا يتعرض للقدية اه والحاصل أنهم ينعون من الأحداث مطلقا إلا إذا وقع الصلح على الأحداث أو على أن الأرض لهم على هذا القول ولا استثناء في ظاهر الرواية وأشار إلى أنهم ينعون من أحداث بيت النار بالاولى والصومعة كالكنيسة لأنها تنبئ للنجلى للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لأنه تبع للسكنى والصومعة بيت مبني برأس طويل لتعبد فيه بالانقطاع عن الناس (قوله ويعاد المنهدم) مفيد لشيء الأول عدم التعرض للقدية لأنه قد جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا أتراك البيعة والكائس في دارنا والمراد بالقدية ما كانت قبل فتح الإمام بلدتهم ومصالحهم على إقرارهم على بلدتهم وأراضيهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لا محالة كذا في البناء وفي المحط لو ضربوا الناقوس في خوف كائسهم لا ينعون الثاني جواز بناء المنهدم من القدية لأن الأبنية لا تبقى دائما ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة وأشار إلى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الأول كما في الحائسة وإلى أنهم لا يمكنون من نقلها لأنه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم أن البيعة والكائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها وإنما في الأمصار فاختلف كلام محمد في العشر والخارج تهدم القديمة وذكر في الإحارة أنها لا تهدم وعمل الناس على هذا فان رأينا كثيرا منها تواتر عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمروا بدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا لمصرنا بركة فيها دير أو كنيسة فوق داخل السور ينبغي أن لا يهدم لأنه كان مستحقا للأمان قبل وضع السور فيحصل ما في خوف القاهرة من الكائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيدون عليها السور ثم فيها الآن كائس ويهدم من أمام تمكين الكفار من أحداثها إظهارا في خوف المدن الإسلامية فالظاهر أنها كانت في الصواحي فادير السور فحاط بها وعلى هذا أيضا الكائس الموجودة الآن في دار الإسلام عبر حزمرة العرب كلها ينبغي أن لا تهدم لأنها ان كانت في الأمصار قديمة فلا شك أن الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبمقوها وبعد ذلك ينظر فإن كانت البلدة فحقت عنوة حكمنا بأنهم بقوها ما كن لا معابد فلا تهدم ولكن ينعون من الاجتماع فيها للتقريب وإن عرف أنها فحقت صلحا حكمنا بأنهم أقروها معابد فلا ينعون من ذلك فيها بل من الإظهار وانظر إلى قول الكرخي إذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديمة من ذلك ما أحبوا فاما أن يخرجوا ذلك من الكائس حتى يظهر في المصر فليس لهم ذلك ولكن ليخرجوا خفية من كائسهم اه وصح في التارخانية رواية كتاب الأطارقة من عدم هدم القديمة (قوله ويمير الذي عفا في الرى والمركب

والسرج

نار بعد ما صارت مصر المسلمين منعوا من ذلك اه ومثله في شرح السير الكبير للسرخسي

(قوله وبعد ذلك بنظر الخ) قال الرملي فلو لم يعلم واحد منهما ما يفعل والذي يظهر أنه نظر لما كانوا عليه فيها قديما لأن الظاهر أن الأئمة المتقدمين علموا بذلك فاقروهم عليه تأمل

والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكسيتج ويركب سرجا كالا كف) اظهار الصغار
عليهم وصيانية لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذي يهان فلا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه في
الظمر بقى فلو لم تكن علامة مميزة فقلعه يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم
يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين باعيانهم لجميع أهل المدينة ولم يكن لهم زى
عالم عن المسلمين واذا وحب التميز وجب بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغير اذى من ضرب
أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضعة والرى بالكسر اللباس والهيئة وأصله
روى كذا في الصحاح وفي الديوان الرى الزينة والكسيتج عن أنى يوسف خيط غليظ بقدر الاصبغ
يشده الذي فوق ثيابه دون ما يترى نون به من الزناير المتخذة من الابريسم كذا في المغرب وقيدته
في الجمع بالصوف وقيدنا الخيل لان لهم أن يركبوا الحجر عند المتقدمين على سروج كهيئة الا كف
وهو جميع اكاف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة
والوكاف لغة ومنه أو كف الحمار كذا في المغرب والا كف البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون
أن لا يركبوا الا اذا خرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضا وحاصله انه لا يركب الا للضرورة
فيمر كس ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا امر بهم كذا في فتح القدير وفيه واذا عرف ان المقصود العلامة
فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما يتعارفه أهله وفي بلادنا جعلت العلامة في العمامة فالزموا
النصارى العمامة الزرقاء واليهود العمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء اهـ لكن في
الظهيرية ما يقيد منع العمامة لهم فانه قال وكسيتجان النصارى قلنسوة سوداء من اللبنة مصرية
وزنار من الصوف وأما لبس العمامة وزنار الابريسم خفاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم
اهـ أطلق الذي فعمله كروالاننى ولذا قال في الهداية ويجب أن تتميز نسائهم عن نساثنى
الطرافات والحجومات ويجعل على دورهم علامات كيلا يفتعلهم اسائل يدعولهم بالغفرة وينعور
عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف اهـ وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب القفاوة
سربا أو غيره كالصوف المربع والمخوخ الرفيع والابرار الرفعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا
في هذه الديار ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين
بل ربما يقف بعض المسلمين خدمته خوفا من ان يتغير طرده منه فيسمى به عند مستكبيه
سعاية فوجب له منه الضرر اهـ وفي الحاوى القديسي وينبغي أن يلزم الذي الصغار فيما يكون
بينه وبين المسلم في كل شئ اهـ فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح
القدير بمنعهم اذا استعمل على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا
وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في الحاربة والذب عن المسلمين والحق في التتارخانية
القتل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من اللباس الصغار وانما تكون طويلا من
كراس مصبوغة بالسواد مضربة بمطبة ويجب تغييرهم في النعال أيضا فيلبسون المكعب الخشنة
العمامة اللون تحقير الهم وشروط في المحيط الذي يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير منقوش وأن
لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين أو الشمال وشروط في القميص أيضا ان يكون ذيله قصيرا
وان يكون جيبه على صدره كما يكون للنساء وفي الخانية ولا يؤخذ عند أهل الدمة بالكسيتجان
وفي التتارخانية وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الصلح للمسلمين على بعض هذه
الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ في هذه الخالفة بيننا وبينهم تشترط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا
ولا يعمل بالسلاح ويظهر
الكسيتج ويركب سرجا
كالا كف

(قوله وفي الخاتمة الذي اذا اشترى الخ) قال الرمي ماصلة ان المشقة خلافية والذي يجب ان يعول عليه التفصيل فلا يعول بالبيع مطلقا ولا بعده مطلقا بل يدور الحكم ١٢٤ على القلة والمكثرة والمضرة والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد النفعية فقام

(قوله كما ان قول العيني واختار الخ) قال الرمي عبارة العيني قال الشافعي ينقض به لانه ينقض الايمان فالامان أولى وبه قال مالك وأجدوا اختار الخ هذا فقوله هذا إشارة الى النقض لا الى القتل ولا يلزم من عدم النقض ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم

عدم القتل وقوله لا أصل له في الرواية فاسد انصرحوا قاطبة بأنه يعزى على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغيرة اذ يجوز الثرقى في التعزير الى القتل اذا عظم موجبته ومذهب الشافعي رحمه الله عدم النقض به كمنعنا على الاصح قال ابن السبكي لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك والدرجة لله في كتابه السيف المسلول على من سب الرسول وصححه انه يقتل وان قلنا بعدم

واحدة أو بعلامتين أو بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة ما على الرأس كالظن سودا الطوباة المضرة أو على الوسط كالاستنج أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف بعضنا أو مكعبا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني يكتفي بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي الجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يعنى بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في الكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صاحبهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يراد عليها وأما اذا فتح بلد واعتدوا وقهر كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح اهـ واذا وجب عليهم اظهار الدل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودي الحمام غسل يده للنادم المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعا في قلوبه فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن يتوهم شيئا محمدا كرهه ذلك وكذا اذا دخل ذي على مسلم فقام له ان قام طمعا في قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن يتوهم ما ذكرنا اوقام تعظيما القناه كرهه ذلك اهـ قال الطرسوسي ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف يتعظم الكفر اهـ كذا في شرح المنظومة وفي الخاتمة الذي اذا اشترى دارا في مصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشترى ما يجبر على بيعه من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذي أن يتخذ بيته صومعة في مصر يصلي فيه اهـ وفي الصغرى وذكر في الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثر في تشجيراه وفي التارحانية يكون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا أن يكون من امة صغار العرب كارض الحجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره يخرجون من مصر وبه أخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة وادانكا رى أهل الذمة دورا في بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وسرط الحيات في قلوبهم بحيث يكون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض الحجاز اما اذا كثر واجتبت تعطل بسبب سكاها بعض المسلمين أو تقالوا يجتمعون من السككني في بين المسلمين ويؤثرون بان يسكنوا انا حية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اهـ وفي المحيط يكون أن يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشتررون في أسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين اهـ (قوله ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لان الغاية التي ينبغي بها القتل الترام الجزية لا أدائها والالتزام باق فباخذها الامام منه مجبرا والاباء الامتناع وأما الزنا فيقيم الحد عليه وفي القتل يستوفى القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع من الطاري لا يرفعه وأشار الى انه لا ينقض اذا نكح مسلة ولو وقع ذلك فالتكاح باطل ويعزى ان وكذا الساعي بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز التكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب تكاح الكافر وذكر العيني وفي رواية منذ كورة في واقعات حسام ان أهل الذمة اذا استعوا عن أداء الجزية ينقض العهد ويقالون وهو قول الثلاثة اهـ ولا يخفى ضعفه اذ رواه ودراية كما ان قول العيني واختار الخ

انتقاض العهد اهـ كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المنع ما ينبغي قتله خصوصا اذا أظهر ما هو الغاية في التمدد وعنه الا كثر في الاستحسان

واستعمل على المسلمين على وجه صار مستمرا عليهم فباحثه في الفتح في النقص مسلم مخالفة للمذهب وأما ما يحتمل في القتل فغير مسلم مخالفة للمذهب تأمل اه قلت وفي شرح المقدسي بعد نقله كلام العيني والفتح ١٢٥ مانعه وهو ما عيّل اليه كل مسلم والمتمون

والشروح خلاف ذلك أقول ولما أن نؤدب الذي تعزير أشد يد بحيث لو مات كان دمه هدرًا كما عرفت أن من مات في تعزير أو حادثة لا شيء فيه اه (قوله وكذا وقع لابن الهمام بحث الخ) حيث قال والذي عندي أن سبه عليه الصلاة والسلام

بل بالحق ثمة أو بالعلمة على موضع الجراب وصاروا كالمتردين

أو نسبته ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الولد الى الله تعالى وتقدس عن ذلك ان أظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهر واسكن عثر عليه وهو يكتمه فلا وقامه فيه قلت وفي حاشية السيد أبي السعود عن الذخيرة ما يؤيده حيث قال وفي الذخيرة اذا ذكره بسوء يعتقد به ويتدين به بان قال انه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسبه الى الكذب فعند بعض الاثمة لا ينتقض

أن يقتل بسبب النبي صلى الله عليه وسلم لأصل له في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب وقد أفاض العلامة قاسم في فتاواه انه لا يعمل بأبحاث شجرة ابن الهمام المخالفة للمذهب نعم نفس المؤمن تمسك الى قول الخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب وفي الحاشية المقدسي ويؤدب الذي يعاقب على سبه دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل بالحق ثمة أو بالعلمة على موضع الجراب) أي بل ينتقض عهده بالحق بدار الحرب ونحوه لانهم صاروا حرا باعلينا فيعري عقد الدمة عن الغائبة وهو دفع شر الحراب وظاهر كلامهم انه لا ينتقض الا باحد الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرک ان الذي لو جعل نفسه طليعة للمشرکين فإنه يقتل لانه محارب معني فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذي اذا وقف منه على انه يجر المشرکين يعيوب المسلمين أو يقتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى ان حاطب بن ابي لبعة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريد حرمكم فخذوا حذرکم وجعل السكك في قرن امرأة لتهذه به الى مكة فتمتل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون اليهم بالمودة فيبعث عليا رضى الله عنه فاخذه وعاء به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لحاطب ما حالك على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فاردت أن يكون لي عندهم عهد وانى أعلم ان الله تعالى ناصرک وممكنک ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضى الله عنه انذني حتى اضرب عني هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لعل الله اطلع على أهل بدر فقال اعموا واشتموا في عقرتکم لانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا لاسلام فكذلك اذا فعله الذي غير انه يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظورا اه الا ان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المعرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطالعوا على اخبار العدو ويتعرفونها قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والاربعة وهي فوق السرية اه فيحمل ما في المحيط على انه لم يبعثه أهل الحرب ليطالع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك واستدل له في المحيط الواقعة حاطب به استدلالا في كلامه في الذي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى يا أيها الذين آمنوا الخ وقال تعالى ومن يفعل ذلك منكم فقد ضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وأود الله سيف رجلا لله ان العهد لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الدمة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول وامان المحرري ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كالمتردين) أي صار أهل الدمة بالالتحاق أو بالعلمة كالمتردين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانه التحق بالاموات لتبائن الدار قيدنا التشبيه في الشين لان بينهم ما فرقا من جهة أخرى وهو ان الذي بعد الالتحاق يسترق ولا يجبر على قبول الدمة ذكرنا كان أو أنى كما في المحيط بخلاف المترد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المترد اعطى وسيأتى ان المترد يسترق بعد الالتحاق رواية واحدة وقبله في رواية وأفاضنا التشبيه ان المسال الذي لحق به بدار الحرب في كالمتردين ليس لورثتهم ما أخذ منه بخلاف ما اذار جع الى دار

عنده اما اذا ذكره بما لا يعتقد به ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدل له في المحيط الخ) قلت يجب ان يثبت بانه قصد الاستدلال بمفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهروان يشك كل عليه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

الاسلام بعد الحاق وأخذت من ماله ولحق بدار الحرب فانه يكون لورثته لانه ماله ثم الحاق
 الاول والاحسن أن لا يقيد التشبيه بالشئ فقط كما فعل السارخون وانما يبقى على إطلاقه
 منه مسألة الاسترقاق وعدم الحرب ما علمت من مسألة المال الذي لحق به دار الحرب وما في
 أن أهل الدمة إذا انتقض عهدهم ثم عادوا إلى الدمة أخذوا بحقوق كانت قبل النقص من النصارى
 والمسال لانه حق التزيم بعد الدمة فلا يسقط بصيرورته حربا علينا ولم يؤخذوا بما أصابوا في المعارك
 وكذلك المرتدون لانهم ينتقض العهد والردة التحقوا بأهل الحرب وما أصاب أهل الحرب من
 دماءنا وأموالنا لا يؤخذون بذلك مني أسلوا كذا هذا اهـ وما في فتح القدير انه كما رتب في
 المحكم بموته بالحاق وإذا تاب قبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل أمان ذمته ينتقض عهده وينسب منه
 زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجساعا ويقسم ماله بين ورثته اهـ والحاصل انه إذا أخذ
 أسيرا بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخره وإذا أخذ
 نفسه تابعا عادت ذمته كما أفاده أولا وفي فتح القدير أيضا فان عاد بعد المحكم بالحاق في رواية أخرى
 فمأ وفي رواية لا اهـ ويحمل على ما ذالم بعد ثابا فقد علمت أن التشبيه في سبعة أشياء كالأه
 (قوله ويؤخذ من تغلي وتغلية ضعف زكاتا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ر
 تنصروا في الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دعاهم عمر إلى الجزية فأبوا وأقروا
 وقالوا نحن عرب خدمنا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا آخذ من مشرك صدقة فلعن
 بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعبة يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد وهم عرب يا غيور
 من الجزية فلا تعن عليك عدوايهم وخدمنهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في
 وضعف علمهم فاجعت الكتابة رضى الله عنهم على ذلك ثم الفقهاء في كل أربعين شاه شاتان ولا زيادة
 حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها أربع شياه وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير أفاده
 بين الذكر والأنثى إلى أن المأخوذ وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة وأسبابها
 الصلح وقع على ذلك فلا يرعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فتقبل من النائب ويعطى
 جالسا إن شاء ولا يؤخذ بتبليبه ولا يهرز والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يخص
 الجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا
 بخلاف أرضهم فيؤخذ خراجها لأنها وطبيعة الأرض وليست عبادة وفي التواريخ ما يعمد إلى أن
 لو حدث ولد ذكر بين حجراني وبين تغلي من جارية بينهم ما وادعياء جميعا معاشات الابوان وكذا لو
 تؤخذ منه الجزية وذكر في السير أن مات التغلي أولا تؤخذ منه جزية أهل نجران وإن مات الحجراني
 أولا تؤخذ منه جزية بنى تغلب وإن ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك اهـ واه
 في الحاشية على ما في السير والتغلي بالتاء المشناة الفوقية والغين المجهمة وفي كتاب الخراج لا ي
 أن عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم أن لا يعمسوا أحمدا من أولادهم في النصرانية (قوله
 ومولاه كولي القرشي) أي ومعتق التغلي ومعتق القرشي وأخذ في عدم التبعية للأصل في موضع
 الخراج والجزية على معتقهما لأن الصدقة المصاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالأصل فيه ألا ترى
 الاسلام على أسباب التخفيف ولا تبعية فيه فقدمه لأن مولى الهاشمي كالأشعي في حرمة الصدقة
 عليه لانه ليس تخفيفا بل تحريم والجزمات تثبت بالشهاد فالحق مولى الهاشمي به وبه بطل قياس
 زفر مولى التغلي على مولى الهاشمي لكن نقص بمولى الغني تحريم الصدقة عليه ولم تغد إلى مولى

ويؤخذ من تغلي وتغلية
 ضعف زكاتنا ومولاه
 كولي القرشي

(قوله حتى تبلغ مائة
 وعشرين) هكذا في
 النسخ ورايته كذلك في
 الفتح والعناية والظاهر
 أن فيه سقطا والأصل مائة
 واحد وعشرين كما
 يعلم مما قرر في كتاب
 الزكاة وعبارة غاية البيان
 إلى عشرين ومائة فإذا
 زادت شاة فسفيها أربع
 من الغنم

الفقير ودفع بأن الغنى أهل للصدقة في الجملة وإنما الغنى مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق
 المساع في حق مولاه يخص السيد أما الهاشمي فليس أهلا لهذه الصدقة أصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو
 كان عام لا بخلاف الغنى والحق مولاه لان التكريم أن لا تنسب اليه الا وساخ بنسبه وأما قوله عليه
 السلام مولى القوم منهم فاعلم في حكم خاص وهو عدم دفع الزكاة اليه بدليل الاجماع على أن
 مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة للهاشمية والامامة (قوله والجزية والحراج ومال التغلبي
 وهديّة أهل الحرب وما أخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسبد الثغور وبناء القناطر والحسور
 وكفاية القضاة والعلماء والجمال والمقاتلة وذرائعهم) لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير
 قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهو لا يحسم ولا يقسم بين الغاعين كذا في الجوهره وفيها معزى الى الذخيرة
 الى الاكتساب وفائدة ذلك انه لا يحسم ولا يقسم بين الغاعين كذا في الجوهره وفيها معزى الى الذخيرة
 انما يقبل الامام هدية أهله الحرب اذا غلب على ظنه ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون
 لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا يطلب الدنيا لئلا كان من المشركين يغلب على الظن انه يظن ان
 المسلمين يقاتلون ظنه لا يقبل هديته وإنما يقبل من شخص لا طمع في ايمانه لو ردت هديته أمامه
 طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتون ان الذراري يعطون بعد
 موت آبائهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ يدل على انه مخصوص بحياة آبائهم ولم أر نقلا
 صريح في الاعطاء بعد موت آبائهم حالة الصغر والثغور جمع نغرو وهو موضع مخافة البلدان
 والقنطرة ما لا يرفع والحجر ما يرفع كذا في العناية والضمير في قوله منهم يعود الى الكفار فيشمل
 ما يأخذونه من أهل الحرب وأهل الذمة اذا مر واعلمه ومال نجران وما صولح عليه أهل الحرب
 على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم وأودب التمثيل الى انه يصرف أيضا هذا النوع لنحو
 الكراع والصلاح والعدة للعدو وحفراتها العامة وبناء المساجد والنفقة عليهم اذ كره فاضحان في
 فتاواه من كتاب الزكاة فقد أفاد من ان المصالح بناء المساجد والنفقة عليهم اذ كره فاضحان في
 على اقامه شعائرهم وظائف الامامة والاذان ونحوهما وفي المحيط ان هذا النوع يصرف الى ارزاق
 الولاة واعوانهم وارزاق النضاة والمفتين والمحتسبين والمسلمين وكل من تقلد شيئا من أمور المسلمين
 والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التخصيص ذكر من المصارف المعلمين والمعلمين فقال في فتح
 القدير ويهدى ايدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنا لانه قيل ان يتأهل عامل لنفسه لكن
 لم يعمل بعده للمسلمين اه وفي فتاوى فاضحان من المحظر والا باحة سئل على الرازي عن بيت المال
 هل لا ائنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا أو قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا ققيه فرغ
 نفسه لتعليم الناس الفقه أو القرآن اه فيجمل ما في التخصيص على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان يصرف
 غالب أوقافه في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل أو القاضي بل أشار به الى كل من
 فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الجندى والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغنى وفي الظهيرية من
 كتاب الزكاة ويبدأ من الحراج بارزاق المقاتلة وارزاق عمالهم فاذا فصل شي يجوز ان يصرف الى
 الفقراء ويجوز صرف الحراج الى نفقة الكعبة وفي المشتق ان تركه أهل الذمة كالحراج اه
 والضمير في قوله وذرائعهم يعود الى الكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لان الغلة تشمل الكل كما
 ذكره مسكين وفي عبارة الهديّة ما هو اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة
 والراي الى الامام من تفضيل وتبوية من غير ان يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفهم

والجزية والحراج ومال
 التغلبي وهديّة أهل
 الحرب وما أخذنا منهم بلا
 قتال يصرف في مصالحنا
 كسبد الثغور وبناء
 القناطر والحسور وكفاية
 القضاة والعلماء والعمال
 والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم أر نقلا صريحا
 في الاعطاء الخ) قال
 بعض محشي الدر المختار
 نقل الشيخ عيسى الصفنى
 في رسالته ما نصه قال
 أبو يوسف في كتاب الحراج
 ان من كان مستحقا من
 بيت المال وفرض له
 استحقاقه فيه فانه يفرض
 لذريته أيضا تبعاله ولا
 يسقط بموته وقال
 صاحب الحاوى الفتوى
 على انه يفرض لذراري
 العلماء والفقهاء والمقاتلة
 ومن كان مستحقا في بيت
 المال ولا يسقط ما
 فرض لذراريهم بموتهم
 اه قلت ولم أر ذلك في
 الحاوى القدسي فلعله
 الحاوى الزاهدى وجعل
 القدسي اعطاءهم بالاولى
 قال لشدة احتياجهم
 سيما اذا كانوا يجتهدون
 في سلوك طريق آبائهم
 (قوله كما ذكره مسكين)
 صوابه العيني فان عبارة
 مسكين نصها أي ذراري

ويكفي أعوانهم بالمعروف وإن فصل من المال شيء بعد اتصال الحقوق إلى أربابها قسموه بين المسلمين فإن قصر في ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارى في كل سنة مائتا دينار أو القادرهم ان أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارى المفتى لما في الحماوى القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطيت سوى قوله ما يكفهم وذرايرهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث لمحاظ القرآن وهو المفتى اليوم مائتا دينار وعن عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي القنية من كتاب الوقف كان أبو بكر رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والعقد والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتعتبر الامور الثلاثة اه وفي مؤخر من اهل حظ في بيت المال طفر بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ منه ديناه وللإمام الحجة المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وترك له حاز في قول أبي يوسف خلافا للحمد والفتوى على قول أبي يوسف اذا كان صاحب الارض من أهل الخراج وعلى هذا التسوية للقضاء والفقهاء ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وما الحماوى القدسي ما يخالفه فانه قال واذا ترك الإمام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن لأصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له وعليه الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه رده وهذا يدل على ان الجاهل اذا أخذ من الجوازي شيئا يجب عليه رده لقول محمد رجه الله لا يحل وعليه ان يرد الى بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالمفتى والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم اه ومن هنا يعلم حكم الاقطاعات من أراضى بيت المال فان حصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج لمن أقطع له ملك للقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراجه عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له الاجارة تخرب بها على اجارة المستأجر واجارة العبد الذي صوّل على خدمته مهدة معلومة واجارة الموقوف عليه الغلة واجارة العبد المأذون وان لم يملكه الرقبة لملك المنفعة وصح بانه اذا مات الجندي أو أخرج السلطان الاقطاع عنه تنسخ الاجارة اه ثم اعلم ان أموال بيت المال أربعة اه ما ذكرناه الثاني الزكاة والعشر ومصرفهم ما بين في باب المصروف من الزكاة الثالث خمس الغنائم وقد تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع الاقطاعات والتركات التي لا وارث لها وديات معلولة لا ولد له ولم يذكره المصنف قالوا مصرفه للفقير والفقر الذي لا أولياء لهم يعطون منه وأدويتهم ويكفون به موتاهم ويقتل به خباياهم وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتا يخصه فلا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكما يخص به فان لم يكن في بعضه شيء فلا يلزم ان يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده الى المستقرض منه الا أن يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذلك في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على الإمام أن يتق الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان عليه حسيبا كذا في التبيين وفي الحماوى القدسي والمخط ولا شيء لأهل الدولة في بيت مال المسلمين الا أن يكون ذميا لك لضعفه في عطية الإمام منه قدر ما يسد جوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء) لانه نوع صلة وليس يدين فلذلك يسمى عطاء فلا يملك قبيل القبض ويسقط بالموت وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتى والمراد بالجزمان عدم الاعطائه وحواله

ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء

المقالة ونص عبارة العيني الظاهر ان ضمير ذرايرهم يرجع الى الكل لان التعليل في المقالة موجود في الكل ونحوه في شرح القرا حصارى كما في حاشية أبي السعود (قوله انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية) كذا في النسخ والذي رأيت في الحماوى انه زاد فيه بدون ما بعده من قوله دليل الخ (قوله وفي الحماوى القدسي ما يخالفه) قال في النهر ما نقله في الحماوى القدسي يخالف لما نقله العامة عن أبي يوسف اه وقال الرملى الظاهر ان في عبارة الحماوى سقطا وأصلها لا يحل وان كان أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له الخ وذلك لان القول متظاهره على تقييده بالاهل

واستحبنا أو قيد نصف السمة لانه لو مات في آخرها يستحب الصبر الى قريبه لانه قد أوفى تعبته
فيستحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلفوا فيما اذا
أخذها أولها ثم مات أو عزل قبل مضى اقل يجبر بما بقي وقيل لا يجب عندهما كالنفقة للمجته
الاعند محمد والله تعالى أعلم

(باب أحكام المرتدين)

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمرتد في اللغة الراجع مطلقا وفي الشريعة الراجع
عن دين الاسلام كافي فتح القدير وفي البسائر ركن الرد اجراء كلمة الكفر على اللسان والعياد بالله
بعد وجود الايمان وشرايط صحتها العقل فلا تصح ردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وامان جنونه
مقطع فان ارتد حال الجنون لم يصح وان ارتد حال افاقته صح وكذا لا تصح ردة السكران الذي اذهب
العقل والبلوغ ليس بشرط لصحتها من الصبي عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المذكورة ليست
شرطا ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره عليها اهـ والايمان التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى
الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى مما علم بحجته به ضرورة وهل هو فقط أو هو مع الاقرار قولان
فاكثر الخفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار بشرط اجراء أحكام الدنيا بعد الاتفاق على انه
يعتقد متى طوالب به أي به فان طوالب به فلم يقر فهو ككفر عناد والكفر لغة الستر وشرايط تكذيب
محمد صلى الله عليه وسلم في شئ مما ثبت عنه ادعاء ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المتنافي
للاستخفاف ككفر الخفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المتهتكين لدلائلها على الاستخفاف بالدين
كالصلاة بلا وضوء عمدان بالمواظبة على ترك سنة استخفافا بها بسبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه
وسلم زيادة أو استقباحها كمن استعجب من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقة أو احفاء شاربه اهـ
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتدوان لم يعتقه للاستخفاف فهو ككفر العناد والالفاظ
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اهـ فهنا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي البرازية ويحكى عن بعض من لاسلف له انه كان يقول
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك التخويف والتحويل لا حقيقة الكفر وهذا كلام
باطل الى آخره والحق ان ما صح عن المجتهدين على حقيقة وأما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل
التكفير ولذا قال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم
ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من
غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء اهـ فيكفر اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسمائه
أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو وعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسيه الى الجهل أو العجز
أو النقص واختلفوا في قوله فلان في عيني كاليهودي في عين الله فيكفره الجمهور وقيل لا ان عني به
استقباح فعله وقيل يكفر ان عني المراجعة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كاليد
واختلفوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمه فيه وبائبات
المكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصص حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد
المكان كفر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفر ان اعتقد ان الله
تعالى يرضى بالكفر بقوله لو انصرفت في الله تعالى يوم القيامة انتصفت منك أو ان قضى الله يوم

(باب أحكام المرتدين)

(باب أحكام المرتدين)

(قوله واختلفوا في جواز

ان يقال بين يدي الله

تعالى قال في البرازية

قيل لا تجوز هذه اللفظة

وقيل يجوز فانه قد جاء في

الحديث انه يوقف بين

يدي الله تعالى على الصراط

قال شمس الأئمة المحلواني

رحمه الله هذا اللفظ موسع

بالعربية والفارسية يطلق

على الله تعالى وان كان

تعالى منزها عن الجهة

وجوزه السرخسي أيضا

ومن يتحرز عن اطلاقه

بالفارسية فانما ذلك

مخافة فتنه الجهال فأما من

حيث الدين فلا بأس به

القيامه أو إذا أنصف الله وبقوله ياربك الله في كذبك وبقوله الله حسب الله أنصافاً أو قام له وبقوله
 هذا لا يعرض هذا من نسبته الله أو منسبى الله على الأصح وبوصفه تعالى بالفوق أو بالتحس وبطه
 ان الحجة ومافيهما اللغناء عند البعض وبقوله لا امرأته أنت أحب الى من الله وقيل لا وبقوله لا أخاف
 الله أو لا أخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله لا أخشاه أو بالعتاق
 اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليمين بالله وانما أريد اليمين بالطلاق أو بالعتاق
 عند البعض خلافاً للعامية وهو الأصح وبقوله رأيت الله في المنام وبقوله المعلوم ليس بمعلوم
 الله تعالى وبقول الظالم أنا أفعل بغير تقدير الله تعالى وبإدعائه الكاف في آخر الله عند ندائه
 من اسمه عبد الله وان كان عالماً على الأصح وتصغير الخالق عمداً عالماً وبقوله ليتنى لم أسلم الى هذا
 الوقت حتى أرث أبى وبقوله ان كنت فعلت كذا أمس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده
 انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم انى فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان
 اختياراً لا مخافة وبقوله ان كنت قتلته فانا كافر وهو يعلم انه قاله وبقوله انا بىء من الله لولا ولم ييم
 تعليقه خلافاً للبعض قياساً على أنت طالق ثلاثاً لولا لم يقع وبقوله انا بىء من الله لولا ولم ييم
 وبقروجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند رقاء الهامة
 يموت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر
 مدعي علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقبى عند البعض وباتيان الكاهن
 وتصديقهم وبقوله أنا أعلم المبررات وبقوله أنا أخبر عن اخبار الجن اياى وبعدم الاقرار ببعض
 الانبياء عليهم السلام أو عيه نبيا بشئ أو بعدم الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا أعلم ان آدم
 عليه السلام نبي أو لا ووقال آمنت بجميع الانبياء عليهم السلام وبعدم معرفة ان محمداً صلى الله
 عليه وسلم آخر الانبياء عند البعض ونسبته نبيا الى الفواخس كعزمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان
 الانبياء عصوا وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقيل الردة النصوص لا ببقوله
 لا أقبل شفاعته النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف أقبلها منك ولا بأنكاره نبوة المحضر ودى
 الكفل عليهما السلام لعدم الاجماع على نبوتهما ويكره من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقلبه
 وبقوله لو كان فلان نبيا لا أومن به لا ببقوله لو كان صهرى رسول الله لا أثمر بأمره ويكره ببقوله ان
 كان ما قال الانبياء حقاً أو صدقاً وبقوله أنا رسول الله وبطلية المجحزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل
 اذا أراد اظهار محرم لا يكفر واختلف في تصغيره شعر النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا أراد الاكراهة فكفر
 أنا اذا أراد التعظيم فلا وبقوله لا أدري أكان النبي صلى الله عليه وسلم انسياً أو حنياً وبشتمه رجلاً
 اسمه محمد وكنيته أبو القاسم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم عند البعض وبشتمه محمد صلى الله عليه وسلم
 حين أكره على شتمه فأن لا قصديته وبقوله حين النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا ببقوله أعتى عليه
 واختافوا فحين قال لولم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده جدينا فربنا
 ان كان مثواتراً أو قال على وجه الاستخفاف سمعناه كثيراً ويتمنه أن لا يكون بعض الانبياء بني أمية
 به الاستخفاف به أو عداوته لا ببقوله لولم يبعث الله نبيا لم يكن خازعاً عن الحكمة وبقوله أنا لا أحبه
 حين قيل له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب القرع وقيل ان كان على وجه الهازة وبقوله
 نعم حين قال لها الوشم عندك الانبياء والملائكة لا تصدقهم حين قالت له لا تكذب وبما سخفاه
 بسنة من السنن وبقوله لا أدري ان النبي في القبر مؤمن أم كافر وبقوله ما كان علياً بعينه من

(قوله وبقوله أنا أخبر
 عن اخبار الجن اياى)
 قال في التزايمة لان الجن
 كالانس لا تعلم الغيب
 قال الله تعالى ان لو كانوا
 يعلمون الغيب الآية
 في الجن

(قوله وبغضه عائشة الخ) قال في التارخانية ولو قد في سائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق العنة الا عائشة رضي الله تعالى عنها وعنهن (قوله لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم) قال في التارخانية ١٢١ وفي جواهر الفتاوى هل

يجوز أن يقال لولا نبينا محمد صلى الله تعالى عليه وسلم لما خلق الله تعالى آدم قال هذا شيء يذكره الوعاظ على رؤس المنابر يريدون به تعظيم محمد عليه الصلاة والسلام والاولى أن يحتاروا عن أمثال هذا وأن النبي عليه الصلاة والسلام وإن كان عظيم المنزلة والمرتبة عند الله تعالى كان له كل نبي من الانبياء عليهم السلام منزلة ومرتبة وخاصيته ليست لغيره فيكون كل نبي أصلاً بنفسه (قوله لا بقوله من أكل كل حراماً فقد أكل ما رزقه الله لكنه أشم) الظاهر أن هذا الفرع مبني على رأي المعتزلة لأن الرزق عند أهل السنة ما يسوقه الله تعالى إلى الحيوان فبأكله وعند الجمهور ما ينتفع به أكلأوليساً أو غيرهما وإن ذلك المنساق قد يكون حلالاً وقد يكون حراماً وعند المعتزلة الحرام ليس برزق لأنهم فسروه بما ملوكاً كملكه المالك ومبني الاختلاف على أن الاضافة إلى الله تعالى

النبي عليه السلام لأن العنة من أعظم النعم وبغضه عائشة رضي الله عنها من نساءه صلى الله عليه وسلم فقط وبأنكاره حكمة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبأنكاره امامة أبي بكر رضي الله عنه على الأصح كأنكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الأصح لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم عليه السلام وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بذلك لفعل ولو صارت القبلة إلى هذه الجهة ما صليت أولو أعطاني الله الجنة لا أريد هادونك ولا أدخلها مع فلان أولو أعطاني الله الجنة لا جئت أولاً لجل هذا العمل لا أريد هادونك ولا أريد رؤيتك وبقوله لا أترك القبل لا جئت النسبة جواباً لقوله دع الدين لا لا سحره وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله الايمان يريدون بقص وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أولاً أدري أين يصير الكافر ويقتل بقوله أنا العن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أنت أي حنيفة أو الشافعي وإن تاب عزز ويكفر بأنكاره أصل التور والافخية وباستحلال وطء الحائض لا بقوله ليس لي موضع شرفي الجنة لاستقلاله العمل ولا بقوله لا تكتب المحفظة على هذا الرجل ولا بقوله هذا مكان لا اله فيه ولا رسول الا اذا قصده انكار الدين ولا يقول المرأة لا تعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلى ولا بأنكار العشر أو الخراج ولا يفسق خصوصاً في هذا الزمان ولا بقوله من أكل حراماً فقد أكل ما رزقه الله لكنه أشم ويكفر باستحلاله حراماً علمت حرمة من الدين من غير ضرورة لا بقوله من غير استحلال خلاف الساعن محمد رجه الله في أكل الخنزير ولماعن أبي حفص في الخمر والفتوى على الاول ويكفر بقوله للقيح انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كروية ملك الموت عند البعض خلافاً لا أكثر وقيل به ان قاله لعداوته لا لنكراهة الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وإن كان جبريل أو ميكائيل عليهما السلام وبعبية لكانن الملائكة أو الاستحباب به لا بقوله أنا أظن ان ملك الموت توفي ولا يقص روي بخار عن طول عمره الا أن يعني به العجز عن توفيه ويكفر إذا أنكر آية من القرآن أو خسر بآية منه الا بالعودتين في أنكارهما الاختلاف والصحيح كقوله وقيل لا وقيل أن كان عامياً يكفر وإن كان عالماً لا ويوضع رجليه على المحب عند الحنف مستحقاً وقراءة القرآن على ضرب الدف أو القصب واعتقاد أن القرآن مخلوق حقيقة والمزاح بالقرآن كقوله التفت الساق بالساق أو ملائمة طواجا به وقال وكأنا سادها فأوقال عند النكيل أو الوزن وإذا كانوا هم أو أوزونهم يخشون وقيل أن كان خاهلاً لا يكفر وبقوله القرآن أعجمي ولو قال فيه كلمة أعجمية ففي أمره بطر وفي تسميته آلة الفساد كراسه وقراءة القارئ يأيها الناس قد جاءكم برهان من ربكم تريدون من اسم الله إبراهيم وبنيهم القرآن بالفارسية وبراءة من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري أخاف كقوله وبأنكاره القراءة في الصلاة وقيل لا ويقول المريض لا أصلي أبداً جواباً لمن قال له صلى وقيل لا وكذا قوله لا أصلي حين أمر بها وقيل إنما يكفر اذا قصد نفي الوجوب ويقول العبد لا أصلي فإن الثواب يكون للولي وبقوله جواباً لصل أن الله ينقص من مالي فانا أنقص من حقه ويقول مصل رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوي سبعين صلاة وبترك الصلاة مع عمداً غير نال القضاء وغير خائف من العقاب وبصلاته لغير القبلة مع عمداً أو في ثوب نجس أو بغير وضوء عمداً

معبرة في مفهوم الرزق وأنه لا رزق الا الله تعالى وحده وإن العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستنداً إلى الله تعالى لا يكون قبيحاً أو مرتكباً لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد وقام بجنته والجواب عنه مذكور في كتب العقائد فتأمل

والماخوذ به التكفير في الأخير فقط وقيل لاقى الكل وحصل الاختلاف اذ لم يكن استخفافا بالدين
 لا بسجوده غير طهارة ويكفر بانتمائه عيد المشركين مع ترك الصلاة تعظيما لهم وبقوله لا اؤدى
 الزكاة بعد الامر بادائها على قول ولو عني ان لا يفرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوا
 جاء الشهر الثقيل الا اذا اراد التعب لنفسه وباستنائه للشهور المفصلة وبقوله ان هذه الطاعات
 جعلها الله تعالى عذابا علينا لا تأويل اوقال لو لم يفرض الله هذه الطاعات لكان خبرنا
 وبلاستنزاء بلا ذكاري وبسميته عند كل المحرام او فعل حرام كالنار واختلاف في تحميده عند الفراغ
 منه وبقوله لا أقول عند أمره بقوله لا اله الا الله وقيل لان عني أني لا أقول بامرئ ولا يكفر المرء
 اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا أقول ويكفر بالا استنزاء بالاذان لا بالموذن وبانكاره القيام
 المبعث أو الجنة أو النار أو الميزان أو الحساب أو الصراط أو الحائث المكتوب فيها أعمال العباد
 لا اذا أنكر بعث رجل بعينه واختلاف في تكفير امرأة لا تعرف ان اليهود يبعثون وسئل أبو يوسف
 رحمه الله عن امرأة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقال تعلم ولا تكفر ويكفر بانكاره رجوع
 الله عز وجل بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا أعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا
 هل يعذبون بالنار وبانكار حشر بني آدم أو غيرهم ولا بقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط
 بقوله سلمتها الى من لا يمنع السارق جوابا لمن وضع ثيابه وقال سلمتها الى الله ويخاف الكفر على من
 قال لا أمر بالمعروف ونحوه على وجه الرد والانكار ويكفر بقوله له فضولي ويخاف عليه بقوله أجب
 أسرع ووصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصدقته على فقير يسي
 حرام برجاء الثواب وبدعاء الفقير له عالمه وبتأمين المعطى وبقوله المحرام أحب الي جوابا لقول
 القائل له كل من الحلال لا بقوله أني أحتاج الى كثرة المال والحلال والمحرام عندي سواء ولا بقوله
 محرام هذا حلال من غير أن يعتقده فلا يكفر السوق بقوله هذا حلال للحرمان تزوجا لشرائه والاصل
 ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان
 قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم أما الجاهل فلا يفرق بين الحلال والمحرام لعينه ولغيره
 وانما الفرق في حقهما كان قطعيا كفر به والا فلا فيكفر اذا قال المحرم ليس بمحرام وقيده بعضهم
 بما اذا كان يعلم حرمتها لا بقوله المحرم حرام ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال
 ان حرمه المحرم ثبت بالقرآن ومن زعم ان الصغائر والكثير حلال وباستحلاله الجماع الحائض
 لاقى الاستبراء وقيل لاقى الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر كلب أو ربيع أرض عصب واستحلال
 اللواطة ان علم حرمتها من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهيت عن تقبيله أجنبية وبقوله
 الشريعة كلها تلبس أو حبل ان قال في كل الشرائع لا فيما يرجع الى المعاملات مما تصح فيه
 الحمل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما أو فقيها من غير سب
 ويكفر بقوله لعالم ذكر المحار في أمت علمك مريدا به علم الدين ويجاوزه على مكان مرتفع والتشبه
 بالذكورين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويخبرون منه ثم يضربونه بالمحراق وكذا يكفر الجماع
 لا استخفافهم بالشروع وكذا لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستترى بالذكورين ويخشي وا
 يخشكون وبإلقاء القدوى على الارض حين أني بها خضعة وبقوله لا تذهب وان ذهبت نطقت امرأة
 استنزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من ثمر
 من العلم لا بقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستخفاف بالعلم

(قوله ويكفر بتصدقته
 على فقير) قال في البرازية
 بعد كلام فعلم أن مسألة
 التصديق أيضا محمولة
 على ما اذا تصدق بالمحرام
 القطعي أما اذا أخذ من
 انسان مائة ومن آخر مائة
 وخططهما ثم تصدق
 لا يكفر لانه قبل أداء
 الضمان وان كان حرام
 التصرف لكنه ليس
 بمحرام بعينه بالقطع
 (قوله وباستحلاله الجماع
 الحائض) قال في الحائض
 قال أبو بكر البخاري الجماع
 في الحيض كفر وفي
 الاستبراء بدعة وضلال
 وليس يكفرون عن ابراهيم
 ابن رستم انه قال ان استحل
 الجماع في الحيض متأولا
 ان النهي ليس للتحريم
 أو لم يعرف النهي لم يكفر
 وان عرف النهي واعتقد
 ان النهي للتحريم ومع
 ذلك استحل كان كافرا
 وعن شمس الأئمة
 السنخسي ان استحلال
 الجماع في الحيض كفر من
 غير تفصيل

ويقول المريض المستد مرضه ان شئت توفي مسلما وان شئت كافرا ويقول المبسلي اخذت مالي
واخذت ولدي واخذت كذا وكذا فادافع له وماذا بقي ويقول عمويا لمن قال له ائت
مسلميا حين ضرب عبده او ولده ضرا شديدا لا ان غلط او قصدا الجواب ويقول الزوج ليس لي حصة
ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك ونقوله لمسلم يا كافر عند البعض ولو احدى الزوجين للآخر
والختار للفتوى ان يكفر ان اعتقده كافر الا ان اراد شتمه ونقوله لبنيك جوابا لمن قال يا كافر يا يهودي
يا مجوسي ونقوله انا لمجدلان المجد كافر ولو قال ما علمته لا يعذرو ويقول المعتذر لغيره كنت كافرا
واسلمت عند بعضهم وقيل لا ونقوله كنت مجوسيا اسلمت الا ان وبنيان العاصي التوبة وتحقير
الدين وعدم رؤية العقوبة بالدين وعدم رؤية المعاصي قبيحة وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم
رؤية الثواب على الطاعة وعدم رؤية العاصي قبيحة وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم
القوم انهم كفروا وليست بكفر فقبل له كفرت وطلقت زوجتك وتكفر المرأة اذا تكلمت بالكفر
لقصدها ان تحرم على زوجها والايمان مستغرق في قلبها وقولها اصر كافرة حتى اخلص من الزوج
ومن قصد الكفر ساعة او يوما فهو كافر في جميع العمر وبنيته الكفر ان لو كان كافرا فاسلم حين
اسلم كافرا فاعطى شيئا وبنيته ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل بغير حق وكل حرام لا يكون حلالا في
وقت بخلاف الجور وما كره المحارم وبنيته ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية سمينة رآها
وبوضع قلنسوة الجوسي على رأسه على الصحيح الا اضر ورة دفع الحجر أو البرد وبشد الزنا في وسطه الا
اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطلبعة للمسلمين ويقول معلم صبيان اليهود خيرون المسلمين بكثير
فانهم يقضون حقوق معلمي صبيانهم ونقوله الجوسية خير مما انا فيه يعني فعله ونقوله النصرانية
خير من الجوسية لا نقوله الجوسية شر من النصرانية ونقوله النصرانية خير من اليهودية وينبغي ان
يقول النصرانية شر من اليهودية ونقوله لمعاملة الكفر خير مما انت تفعل عند بعضهم مطلقا وقوله
الغيبه ابو اليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقيح معاملته وبخروجه الى نير وزالجوس والمواقفة
معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وشراؤه يوم النير وزشرا لم يكن يشتريه قبل ذلك تعظيما للنير وز
للاكل والشرب وباهداؤه ذلك اليوم للبشر كن ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باحاطه دعوة
مجوسي خلق رأس ولده وبنيته ان الكفار اتفقا حتى قالوا لو قال ترك الكلام عند كل الطعام من
المجوسي حسن او ترك المصاحبة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا في وجه انسان وقت
الجمعة او اللقادم من الحج أو الغزو والمذبوح ميتة وقيل لا يكفر وقوله اساطن زمانا عادل وقيل لا وعلى
هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الامم سلطان ارض الله
مالك بلاد الله ويقول لا تقبل السلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل برك الله وبسقى
ولده الحجر بخاء أقر باؤه ونثروا الدراهم والسكر كفر الكل وكذا لو لم ينثروا الدراهم ولا كنهم قالوا
مباركوا واختلفوا فيما اذا قال أحب المجوس فلا يصير عنها ولا يكفر يتلقين كلمة الكفر ليستكلم بها ولو
على وجه اللعيب وبإمرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالاقتناء بذلك وان لم تكفر المرأة بناء على
ان الرضا بكفر غيره ككفر وقيل لا وبغزمه على أن يأمر بالكفر ونقوله لمن ينارعه افعل كل يوم
عشرة أمثالك من الطيبين أو لم يقبل من الطيبين فاصدأ من حيث الحاجة لا من حيث بيان صنعته ولا
يقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه مراد به طاعة الفرس حتى لو عني به حقيقة الخلق بكفر ولا يقوله لغيره
ينبغي لك أن تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنة ويكفر بقوله أي شيء اصنع اذا لم يني الكفر

(قوله وبنيان العاصي)
التوبة الى قوله وبنيان
رؤيته الطاعة حسنا أي
يكفر برؤيته مجموع ذلك
ولذا لم يكفر وحرف الجور
(قوله بناء على الرضا بكفر
غيره ككفر) قال في
التبارة وفي النصاب
لاصح انه لا يكفر بالرضا
بكفر الغير وفي غير المعاني
لا خلاف بين مشايخنا ان
الامر بالكفر ككفر وفي
شرح السير ان الرضا بكفر
الغير انما يكون ككفر اذا
كان يستحق الكفر
ويستحسنه أما اذا أحب
الموت أو القتل على
الكفر لمن كان شديدا
مؤذيا بطبعه حتى يتقم
الله تعالى منه فهذا
لا يكون ككفر وقد عثرنا
على رواية أي حنيفة
ان الرضا بكفر الغير ككفر
من غير تفصيل

جوابا لمن قال له أي شيء تصنع قد لم يكفركم وبالله حقا الآية من القرآن عندنا واعتقاد
 من الخراج ملك السلطان لا بقوله أنا فرعون أو إبليس إلا إذا قال اعتقادى كاعتقاد فرعون ومن حسن
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوى أو كلام له معنى صحيح أن كان ذلك كفرا من القائل كفر المحسن
 وكذلك من حسن رسوم الكفرة واختلافوا في تكفير من قال أن إبراهيم بن آدم راوينا بسيرة
 التروية وفي ذلك اليوم بمكة ومثله ثبوت النسب بين المشرق وبين المغربية تؤيد القائل بعلمه
 ويخاف الكفر على من قال بحياتي وحياتك وأجعة وأعلى أن من شك في إيمانه فهو كافر وهو
 يكون مصداقا لكن يشك أن هذا التصديق إيمان أو كفر واختلافوا في أنا مؤمن أن شاء الله هذا
 كله حاصل ما في التتارخانية من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة
 يكفر بقوله أنا بريء من الثواب والعقاب وبقوله لو عاقبني الله مع ما في من المرض ومثقة الولد
 فقد ظمني وبشد المرأة خلاف وسطها وقالت هذا زنا ومن أبغض عالما من غير سب ظاهر خفي
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العاوي فاصدا الاستخفاف بالدين كفرن لان لم بقصده والسجود
 للعبادة كفران أراد به العبادة لأن أراد به التخصيص على قول الأكابر وفي البرازية قال علماءنا من
 قال أرواح المشايخ حاضرة تعلم يكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كافر ومن قال إن الإيمان مخلوق
 فهو كافر كذلك كثير من الفتاوى وهو محمول على أنه بمعنى هداية الرب وأما فعل العبد فهو
 مخلوق وإذا أخذ أحد المأكس مقاطعة فقلوا له مبارك كفرن واو وقعت بسراي الجديدة واقعة وهي
 أن واحدا قاطع على مال معلوم احتسابا بها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضرر بوا على يده
 طبولات وبوقات ونادوا بمبارك نادى مقاطعة الاحتساب وكان إمام الجامع فامتنع من الصلاة خلفه
 حتى عرض على نفسه الإسلام أخذ من هذه المسئلة قال رجل يا أحمق قال خلقني الله من سوي
 التفاح وخلق من طين كفرن قال واحد من الفسقة لو وضع هذه الخمرة بين يدي جبريل عليه السلام
 لرفعها على جناحه يكفر ولا يكفر بقوله يا حاضر يا ناظر ولا بقوله درويش درويشان والقول بالكفر
 بكل منهما ما باطل وفي جامع الفصولين روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الأيمان
 إلا بحد ما أدخله فيه ثم ما يتيقن أنه رده يحكم بهائه وما يشك أنه رده لا يحكم بها إذا لا سلام الثابت
 لا يزول بشك مع أن الإسلام يعلم وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الإسلام مع
 أنه يقتضي بجهة الإسلام المكروه أقول قدمت هذه لتبصير ميزاننا فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل
 فانه قد ذكر في بعضها أنه كفر مع أنه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتأمل اه وفي الفتاوى
 الصغرى الكفر شيء عظيم فلا جعل المؤمن كافرا منى وجحدت رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي
 الجامع الأصغر إذا أطلق الرجل كلمة الكفر عند الكنه لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لان
 الكفر يتعلق بالضمير ولم يعتقد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفر وهو الصحيح عندي لانه استحق
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها إذا كان في المسئلة وجوده وجوب التكفير ووجه واحد مع
 التكفير فعلى المفتي أن يعيل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم زاد في البرازية إذا
 صرح بإرادة موجب الكفر فلا ينبغي التأويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالاحتمال لان
 الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجنابة ومع الاحتمال لا نهاية اه والحاصل أن من
 تكلم بكلمة الكفر هازلا أو لعبا كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به فاضحان في
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرها لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عاها مصادا كفر عند الكل

(قوله لم يبين صفته) أي صفة العرض وذكر في النهر أن قوله يعرض ظاهر في وجوبه كما في الفتح فقوله لم يبين صفته مجروح بظاهر المذهب أنه مندوب فقط (قوله قال في فتح القدير كل من أنعم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال تلميذ المؤلف في من الغار بعد نقله ذلك وجعله آية متشابهة له ومثله صرح الإمام البرزلي وبهذا جزم شيخنا في قوائمه لكن سمعت من مولانا شيخ الإسلام أمين الدين ابن عبد العال مفتي الحنفية بالديار المصرية أن صاحب الفتح تبع البرزلي في ذلك وأن البرزلي تبع صاحب الصارم المسلول فإنه عز في البرازية ما نقله من ذلك اليوم ولم يعزه إلى أحد من علماء الحنفية أنه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بمعين المحاكم انه اوردته حيث قال معزى إلى شرح الطحاوي ما صورته من سب النبي عليه الصلاة والسلام أو بعضه كان ذلك منه ردة وحكمه حكم المرتدين اه وفي التنبيه من سب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد ويحل به ما يفعل بالمرتد اه فقوله ويقول به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٣٥ قوله كما لا يخفى ومن نقل انها

وردة عن أبي حنيفة القاضي عياض في كتابه المسمى بالشفاء ونص عبارته قال أبو بكر بن المنذرى رحمه الله تعالى أجمع هوام أهل العلم على أن من سب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لا يقبل توبة ولا يغفر له

ومن تكلم بها اختيارا حلالا بانها كفر فيه اختلاف والذي تحرر أنه لا يقبل بتكفير مسلم أمكن حل كلامه على عمل حسن أو كان في كفره اختلاف ولورواية ضعيفة فعلى هذا إذا كثرت الفاظ التكفير المذكورة لا يقبل بالتكفير بها ولقد أرميت نفسي أن لا أفتي بشي منها أو أمام مسألة تكفير أهل البدع المذكورة في التماوى فقد تركتها لعدم الانحياز لأصول الدين وقد أوضحها الحق في المسامرة (قوله يعرض الإسلام على المرتد) أي يعرضه الإمام والقاضي وهو مروي عن عمر رضي الله عنه أنه لا رجاء للعود إلى الإسلام ثابت لاحتمال أن الردة كانت باعتراف شبهة لم يبين صفته وظاهر المذهب استحبابه فقط ولا يجب لأن الدعوة قد بلغت وعرض الإسلام هو الدعوة إليه ودعوة من بلغته الدعوى غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الحاشية يعرض عليه الإسلام في كل يوم من أيام التأجيل (قوله وتكشف شبهته) بيان لفائدة العرض أي فإن كان له شبهة أيداهما كشفت عنه لأنه عساه اعترضت له شبهة فتزاح عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم والاقتل) لأنها مدة ضربت لا بداء الاعتذار وهو مروي عن عمر رضي الله عنه أطلقه فأفاد أنه مهمل وإن لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية أنه لا يجهل بدون استئصال بل يقتل من ساعته كما في الجامع الصغير إلا إذا كان الإمام يرجو إسلامه كما في البدائع وإذا استعمل فظاهر الميسر الوجوب فإنه قال إذا طلب التأجيل كان على الإمام أن يعوله وعن الإمام الاستحباب مطلقا وإذا باطلا فانه يفعل به ذلك إذا ارتد نائبا إلا أنه إذا تاب ضربه الإمام وخلى سبيله وإن ارتد ثالثا تاب ضربه الإمام ضربه باوجبه وأوجبه حتى تظهر عاقبة التوبة ويرى أنه مسلم مخاص ثم خلى سبيله فإن عاد فعل به هكذا كذا في التتارخانية وأفاد باطلا فانه لا فرق بين ردة مرة من أنه إذا أسلم ويستثنى منه مسائل الأولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل من أنعم رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا فالسب بطريق أولى ثم يقتل حدا عندنا فلا

تعالى عليه وسلم يقتل ومن قال ذلك مالك بن أنس والليث وأحمد وإسحاق وهو مذهب الشافعي رحمه الله قال القاضي أبو الفضل وهو مقتضى قول أبي بكر الصديق رضي الله تعالى

عنه ولا يقبل توبته عنده هؤلاء ومثله قال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وأهل الكوفة والأوزاعي في المسلم لكنهم قالوا هي ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وحكي الظاهر مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فيمن سب نفسه صلى الله تعالى عليه وسلم أو برئ منه أو كذبه اه إلى هنا كلام صاحب المخ لكن قال بعدما يأتي عن الجوهرية في سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم قبول توبته من سب صاحب الشرح الشر يفصل صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذي ينبغي أن يعول عليه في الافتاء والقضاء رعاية لحضرة صاحب الرسالة المتخصص بكلال الفضل والنسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حوت المسئلة في تنقيح الحامدية فراجعها ثم جئت في ذلك كتابا سمعته تنبيه الزلاء والحكام على أحكام شام خير الانام أو أحد أصحاب الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام وبينت فيه أن قول الشافعية لكنهم قالوا هي ردة الخ صريح في قبول توبته لأنه استدرأ على قوله قبله ولا تقبل توبته عنده هؤلاء فعلم أن قوله ومثله قال أبو حنيفة أي قال أنه يقتل لكن قالوا أنه ردة فحاصله أنه يقتل إن لم يتب كما هو حكم الردة والالام يكن الاستدراك المذكور فائدة ومن صرح بقوله توبته عندنا الإمام السبكي في السيف المسلول وقال أنه لم يجد الحنفية الا قبول التوبة

تقبل توبته في اسقاطه القتل قالوا هذا مذهب أهل الكوفة وما لك وتقول عن أبي بكر الصديق رضي
الله عنه ولا فرق بين أن يحسب نائبا من نفسه أو شهده عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات وأن
الانكار فيه توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وإن سب سكران ولا يعفى عنه ولا يدمر
تعيده بما إذا كان سكره بسبب محذور بأشده مختارا بلا إكراه ولا فهو كالمجنون قال الخطابي لا أعلم
أحدًا خالف في وجوب قتله وأما مثله في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اهـ وعمله البرازي
بأنه حق تعلق به حق العبد فلا يستقطب التوبة كسائر حقوق الأدميين وكجند القذف لا يزول
بالتوبة وصرح بأن سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يقيد
أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو موضح به الثانية الردية سب الشيخين أبي بكر وعمر رضي
الله عنهم ما وقد صرح في الخلاصة والبرازية بأن الرافضي إذا سب الشيخين وطعن فيهما كفر وإن
فضل عليا علم ما يقتدع ولم يتكلم على عدم قبول توبته وفي الجوهرية من سب الشيخين أو طعن
فيهما كفر ويجب قتله ثم إن رجح وثاب وحدها بالاسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصمد
الشهيد لا تقبل توبته واسلامه ونقله وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي وأبو نصر الديلمي وهو
المختار للفتوى اهـ وحيث لا تقبل توبته علم أن سب الشيخين كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا
يقيد الانكار مع اليقينة كما تقدم عن فتح القدير لا نأخذ انكار الردية توبة إن كانت مقبولة كما
لا يحق السالبة لا تقبل توبة الرندي في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين وأما من يدين
الكفر والعباد بالله تعالى ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب أن يكون حكمه في عدم قبول
توبته كالرندي في ذلك في الرندي لعدم الاطمئنان إلى ما يظهر من التوبة إذا كان قد يحق كفره
الذي هو عدم اعتقاده بنا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فظاهر في العلم بحاله أما بان بعض
الناس عليه أو يسره إلى من آمن بالله والحق أن الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق والرندي إن
كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطلًا كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر دينه بالاسلام
أو غيره إلى أن طفر بابه وهو عربي والالوفرضناه مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقبل وتقبل توبته
كسائر الكفار المظهرين لكفرهم إذا أظهروا التوبة وكذا من علم أنه يشكر في الباطن بعض
الضروريات كحرمة الحجرو يظهر اعتقاد حرمته كذا في فتح القدير وفي الثانية قالوا إن جاء الرندي
قبل أن يؤخذ فافقر أنه زنديق فتأب عن ذلك تقبل توبته وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقبل اهـ
وتفصيل حسن موافق لما يحتمل في فتح القدير هو الرابعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالرندي
لا تقبل توبته وفي الثانية من كتاب الحظر والاباحية الساحر إذا تاب فهو على وجوه أن كان يعتقد
نفسه خالقًا لما يفعل فإن تاب عن ذلك فقال خالق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل
توبته ولا يقبل وإن كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد ذلك أثرًا لا يقبل
لأنه ليس بكافر وساحر يجتهد السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يعرفه قالوا الاستتباب
يقبل إذا ثبت أنه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث
إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقبل وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقبل وكذا
الرندي المعروف الداعي والفتوى على هذا القول اهـ وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة من
عدلين ولا يعلم مخالف إلا الحسن قال لا يقبل في القتل الأربعة في سب النبي وأشدها على مسلم
بالردة وهو مسكر لا يتعرض له لانتكاز الشهود العادل بل لأن انكاره توبته ورجوع اهـ

وسبقه إلى ذلك أيضا شيخ
الاسلام ابن تيمية الخنبلي
في كتابه الصارم المسلول
فصرح فيه في عدة
مواضع بقبول التوبة
هذه الحنفية وأنه لا يقبل
(قوله وفي الجوهرية من
سب الشيخين الخ) قال
في النهر هذا الوجود له
في أصل الجوهرية وإنما
وجد على هامش بعض
النسخ والحق بالأصل
مع أنه لا ارتباط له مع
ما قبله

(قوله لئلا يكره يعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أي بعد توبته ولعل المراد بعودها مؤثرة في الثواب أنه سبحانه يشيبه عباداً نواباً جديداً غير الثواب الذي حط أو أن المراد بالثواب عدم مطالبته بأعادتها وإن بطلت بالردة فإن الاعتداد بها وعدم مطالبته بأعادتها أفضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت في شرح المقاصد للسعد التفتازاني في بحث التوبة ثم اختلفت المعترلة في أنه إذا سقط استحقاق العقاب للمعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذي أبطلته تلك المعصية فقال أبو علي وأبو هاشم لأن الطاعة تنعدم في الحال وإنما يبقى استحقاق الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبى نعم لأن الكبيرة لا تزال الطاعة وإنما تنعكس حكمها وهو المدح والتعظيم فلا تزال ثمرتها فإذا صارت بالتوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس إذا زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة في استحقاق ثمراته وهو المدح والثواب في المستقبل بمنزلة شجرة أخترقت بالنار أعصانها وثمارها ثم انطفأت ١٣٧ السارقانه تعود أصل الشجرة

وهذا معنى قوله فيما نقلناه آتباعه أن الشهادة لا تفعل مع الإنكار وليس المراد أن ردة لا تثبت بالشهادة مع الإنكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويجب تجديد النكاح وإنما يمتنع القتل فقط التوبة بالإنكار وقد رأيت من يغلط في هذا الحل وقد ذكر المصنف للردة أحكاماً أربعة العرض والكشف والخمس والقتل إن لم يسلم وقد بقي لها أحكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس الردة وعندنا في بشرط الموت عليها كذا في البدائع أي بطلال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم أسلم وهو قد حج مرة فعليه أن يحج ثانية وليس عليه إعادة الصلوات والزكوات والصيامات لأن بالردة كأنه لم يزل كافراً فإذا أسلم وهو غنى فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية معزى إلى اليتيم قيل له لو تاب أعود حسنة قال هذه المسئلة مختلفة فعند أبي علي وأبي هاشم وأصحابنا أنها تعود وعند أبي قاسم الكعبى أنها لا تعود ونحن نقول أنه لا يعود ما بطل من توبته لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه وفيها معزى إلى المراجعة من ارتد ثم أسلم ثم ارتد ومات فإنه يؤخذ بعقوبة الكفر الأول والثاني وهو قول الفقيه أبي الليث ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال إسلامه سواء كان على قرية ابتداء أو على ذريته ثم على المساكين لأنه قرية ولا يبقاء لها مع وجود الردة وإذا عاد مسلماً لا يعود وقفه لا يجدي منه وإذا مات أو قتل أو حرق كان الوقف مبرراً بآبائه ورثته كما أوضحه الخصاص في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الحاشية إذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الإسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة الحلو في عليه قضاء ما ترك في الإسلام لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة اه ومنها أنه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضى ما فات من زمن ردة بعد إسلامه ومنها ما في الحاشية مسلم أصاب مالا أو شيئاً يجب به القصاص أو جحد قذف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زماناً ثم جاء

وهذا معنى قوله فيما نقلناه آتباعه أن الشهادة لا تفعل مع الإنكار وليس المراد أن ردة لا تثبت بالشهادة مع الإنكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويجب تجديد النكاح وإنما يمتنع القتل فقط التوبة بالإنكار وقد رأيت من يغلط في هذا الحل وقد ذكر المصنف للردة أحكاماً أربعة العرض والكشف والخمس والقتل إن لم يسلم وقد بقي لها أحكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس الردة وعندنا في بشرط الموت عليها كذا في البدائع أي بطلال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم أسلم وهو قد حج مرة فعليه أن يحج ثانية وليس عليه إعادة الصلوات والزكوات والصيامات لأن بالردة كأنه لم يزل كافراً فإذا أسلم وهو غنى فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية معزى إلى اليتيم قيل له لو تاب أعود حسنة قال هذه المسئلة مختلفة فعند أبي علي وأبي هاشم وأصحابنا أنها تعود وعند أبي قاسم الكعبى أنها لا تعود ونحن نقول أنه لا يعود ما بطل من توبته لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه وفيها معزى إلى المراجعة من ارتد ثم أسلم ثم ارتد ومات فإنه يؤخذ بعقوبة الكفر الأول والثاني وهو قول الفقيه أبي الليث ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال إسلامه سواء كان على قرية ابتداء أو على ذريته ثم على المساكين لأنه قرية ولا يبقاء لها مع وجود الردة وإذا عاد مسلماً لا يعود وقفه لا يجدي منه وإذا مات أو قتل أو حرق كان الوقف مبرراً بآبائه ورثته كما أوضحه الخصاص في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الحاشية إذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الإسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة الحلو في عليه قضاء ما ترك في الإسلام لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة اه ومنها أنه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضى ما فات من زمن ردة بعد إسلامه ومنها ما في الحاشية مسلم أصاب مالا أو شيئاً يجب به القصاص أو جحد قذف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زماناً ثم جاء

١٨ - بحر حامس ثم ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كفاً في التوبة وذكر التمرناشي أنه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين اه وتماه فيه و قول الذي يظهر لي ويتعين المصير إليه أن ما وقع من المعاصي قبل الردة لا يسقط بالردة أصلاً وإنما يسقط بعد إسلامه كما يسقط ما وقع منه حال الردة لأن الإسلام يجب ما قبله كفاً في الحديث ووجهه أنه بإسلامه وتبنيه عما كان عليه يصير نائباً عما صدر منه قبل الإسلام المذكور فقد ظهر بهذا أن المرتد في حال ردة تحبط طاعته وهل تعود على الخلاف وأنه في حال ردة لا تسقط معاصيه إلا وجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها أعظم الأثام وإنما تسقط معاصيه الماضية بإسلامه أولاً فيه الخلاف المذكور بناء على أن نفس الإسلام يكون توبة من المعاصي أيضاً أولاً والذي يظهر من حديث الإسلام يجب ما قبله ما ذهب إليه العامة من سقوط المعاصي أي بالإسلام بالردة كإحسان تحقيقه والله أعلم ثم لا يخفى أن هذا كما في غير الذي يطالب بإدائه بعد الإسلام كحقوق العباد وقضاء ما تركه من صلاة وصيام

مسلم فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا أو أسلم فذلك كله موضوع عنه لأنه أصابه وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الإسلام بما كان أصابه حال كونه عماريا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كالزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه إلا أنه يصح من المال في السرقة وإذا أصاب دما في الطريق كان عليه القصاص لأن ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقبته إن أصابه قبل الردة وفي ماله إن أصابه بعد الردة وإن وجب على المسلم حد الثرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللحد بدار الحرب فإنه لا يؤخذ بذلك لأن الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الدعي والمستأن من فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وإن أصاب ذلك والمرتد محبوس في يد الإمام فإنه لا يؤخذ بحد الخمر والسكر وهو مأخوذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويمكن الإمام من إقامة هذا الحد إذا كان في يده فإن لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللحد بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا أه وسياقي حكم تصرفاته وأملاكه وجنابته وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والقتل إلى أنه لا يجوز استرقاقه وإن لحق بدار الحرب لأنه لم يشرع فيه إلا الإسلام أو السيف وفي الحانبة لا يترك على رده باعطاء الجزية ولا بامان مؤقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا إذا أخذه المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتد بعد اللحاق أه ومن أحكامه أنه لا عاقلة له لأنها للعونة وهو لا يعاون كذا في السدائع وقدم في باب سكاك الكافر وقوع الفرقة برده أحد الزوجين وفي المحرمات أنه لا ينكح ولا ينكح وسياقي أنه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر أن الردة أخف من الكفر الأصلي في الدنيا والآخرة وأطلق في القتل فشمّل الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للإمام لا للمولى لا إطلاق النصوص وفي الولو الحميم إذا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لأنه مملوك له فجوز بيعه وفي حق العبد لو حبس استحقاق القتل عليه فيكون عبدا وردة الأمة تفوت على المشتري منقعة الوطء فيكون عبدا أيضا أه وفي شرح الجمع معزيا إلى الحقائق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع أه ويشترط في جواز قتل المرتد أن لا يكون إسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صى أبواه مسلمان حتى حكم بإسلامه تبعا لآبويه فبلغ كافر ولم يسمع منه أقرارا بالانسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه أه في التأكيد بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى وأقر بالإسلام ثم ارتد يقتل وإن كذب في الأولى يجلس لأنه كان له حكم الإسلام قبل البلوغ تبعا والحكم في أكسائه كالحكم في أكساب المرتد لأنه مرتد حكما أه وإن لا يكون في إسلامه شبهة لأن السكران لو أسلم صح إسلامه فإن رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل إذا ارتد كذا في التتارخانية (قوله وإسلامه إن يتبرأ عن الأديان كلها أو عما انتقل إليه) أي إسلام المرتد بذلك ومراده إن يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام وتركه لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بأن التبرأ بعد الاتيان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل أبو يوسف كيف يسلم فقال إن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحل وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط يريد منه معنى أبدان قط طرف لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير والإقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله عما انتحل أي ادعاه لنفسه كالمودود النصاري كذا في الظاهرية وأفاد بشارحا

وإسلامه إن يتبرأ عن
الأديان سوى الإسلام
أو عما انتقل إليه

التي هي انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بها كفره كذا في
 النزائية وجامع الفصول وقيد بالسلام المرتد لان في اسلام غيره من الكفار تفصيلا فان كان الكافر
 جاحدا للباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان او مقر بالباري مشركا غير معه كالثنوية فانه
 يكون مسلما باحدى الشهادتين وكذا اذا قال انا على دين الاسلام او على الخنيفية وان كان موحدا
 جاحدا للرسالة فلا يصير مسلما بكامة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال
 مجموعي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال اسلمت فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت
 بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو قال لمسلم
 دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق وليسكن لاؤمن به ولو قال برئت
 من اليهودية ولم يقتل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي التجر يد لو قال اليه ودي او
 النصراني لا اله الا الله واتبرأ من النصرانية فليس بالاسلام ولو قال مع ذلك دخلت في دين الاسلام او
 دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما الكمل من الخلاصة وفي المحيط من يقر من اليه ودون النصراني
 برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل كافي بلاد
 العراق فانه لا يكون مسلما باقراره ان محمد رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك او يقر بانه دخل
 في دين الاسلام اه ثم اعلم ان الاسلام يكون بالفعل ايضا كالصلاة بجماعة او الاقرار بها او
 الاذان في بعض المساحد او الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام (قوله وكره قتله
 قوله) أي قبل عرض الاسلام لان اسلامه مرجوح قال في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك
 المستحب اه يعني فهي كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال
 بوجوبه فهي كراهة تعزيم كافي فتح القدير أطلقه فحمل قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره
 أو قطع عضو منه غير اذن الامام اذ به الامام كافي شرح الطحاوي (قوله ولم يضمن قاتله لان
 الكفر صريح بالقتل) وكل جنابة على المرتد فهي هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى
 تسلم) انتهى صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجرة الى دار الآخرة اذ
 تجهلها فحمل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفع الشرائع وهو المحراب ولا يتوجه ذلك من النساء
 لعدم صلاحية البلية بخلاف الرجال فصارت كالمردة الاصلية أطلقها فتشمل المحررة والامة
 ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتقد انها في الخالق لذلك
 لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله عنه كتب الى عماله
 ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المشتكي ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمردة
 والاول اصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى الحي المعصوم بفوات حياته فيقتل كالرجل
 اه وفي التارخانية الحنفية المشكل اذ الرد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر
 المصنف حكم قاتله اقال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاشي عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المسوط اه
 وفي التارخانية معز بالاعتابية وفي الامة يضمن لولاها اه وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم
 يضمن شأن لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل اه وظاهر كلامه
 انه لا فرق بين المحررة والامة في عدم الضمان فانه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا
 الامة وأطلق في حبسها فتشمل الامة لكن الامة تدفع الى مولاه فيجعل حبسها يد السيد سواء
 طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو جبرها جعاباين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن
 قاتله ولا تقتل المرتدة
 بل تحبس حتى تسلم
 (قوله لان في اسلام غيره
 من الكفار تفصيلا) قد
 ذكر المؤلف أقسام
 الكفار وما يصير به
 الكافر مسلما من قول
 أوفعل في أول كتاب
 الجهاد (قوله كالثنوية)
 هم الجوس القائلون
 بالهين النور المسمى بزنان
 وشأنه خلق الخير والظلمة
 المسماة اهرمز وشأنها
 خلق الشر كذا قال بعض
 الفضلاء وعليه فالظاهر
 ان في عبارة المؤلف قلما
 فان الجوسي جاحد للباري
 تعالى بخلاف الوثني
 فان عبدة الاوثان هم
 المشركون (قوله فصارت
 كالمردة الاصلية) كذا
 في النسخ ولعله كالكافرة
 تأمل

لا منافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثنى من خدمته لها وطورها
فقد صرح الاستيعابي بانه لا يطورها وقد منع الولوالجي ما يقبده وأعاد بقوله تحبس أنها لا تسترق في
دار الاسلام وقد مناهه رواية في باب تكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فأرجع اليه ولم يذكر
المصنف أنها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل السارحون في باب
تكاح الكافر انها اذا ردت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التعزير
وهو المأخوذه في كل تعزير بالضرب كما في المحاوي القدسي وذكر في فتح القدير هنا ويرى عن أبي
حنيفة أنها تضرب في كل يوم وقد رها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين
سوطا الى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بحرة ولا أمة وهذا قيل معنى لان موالاة الضرب تقضي اليه اه
وأطلق في حبسها فشمع ما اذا لحقت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب
والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون أسير فاقها مسقطا عنها الجبر على الاسلام كما
لواردت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لمسا في المحيط من باب
ما يجب للطلقة قبل الدخول ما يجب جلاء على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على
الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جلاء الردة اه (قوله ويرول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا
فان أسلم عادله) قالوا وهذا عند أبي حنيفة وعندنا لا يرول ملكه لانه مكاف محتاج فالى ان
يقتل يبقى ملكه كالحكموم عليه بالرحم والقصاص وله أنه حر في عقوبته تحت أيدينا حتى يقتل
ولا يقتل الا بالحرب وهذا واجب زوال ملكه ومالك يكتبه غير انه مدعو الى الاسلام بالاجبار عليه
ويرجى عوده اليه فتوقفت في أمره ان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم فصار كان
لم يرسل مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على ردة أو لحق بدار الحرب وحكم بالحاقه اسيرة أمره
فعمل السب عملة وزال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم ترحاته فقال أبو يوسف من جميع المال
كتصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد وهو بمنزلة المريض فتكون من الثلث لكونه على
شرف التلف وفي البدائع لا خلاف انه اذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وانه اذا مات أو قتل
أو لحق بدار الحرب انها ترول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على
الحال وهو قولها ما أو مستند الى وقت وجود الردة وهو قوله ومثمة تظهر في تصرفاته فعندها منافاة
قبل الاسلام وعندها موقوفة لوقوف املاكه اه قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعته ووقوع
الفرقة بينه وبين امرأته وتجدد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليه قد عمل عمله كذا في العناية وذكر
في الحاشية اذا استأجر المسلم دارا وعمارا أو موقعا ثم ارتد والعيادة بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى
القاضي بالحاقه تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا استأجر ثم ارتد ولو أوصى لرجل بثلاث ماله ثم ارتد
ولحق بدار الحرب أو لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو أوصى الى رجل وجعله فيما في ماله ثم ارتد ولحق بدار
الحرب أو لم يلحق بطلت ايضاؤه وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب بمنعزل وكتبه في قولهم
وان عاد اليه امسياهل يعود وكذا ذكر في الوكالة انه لا يعود ذكر في السير انه يعود ولو ارتد الوكيل
ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعود وكذا لو قال محمد يعود اه والمحاصل انه لا توقف
في ابطال عباداته وبينونة امرأته وابتجاره واستجاره ووصيته وايضاؤه وتوكيله وكالته وقدمنا
أن من عباداته التي بطلت برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد لان المرتد لا يرول ملكها
عن مالها لا خلاف فيجوز تصرفها في مالها بالاجماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

ويرول ملك المرتد عن
ماله زوالا موقوفاً ان أسلم
عاد ملكه

(قوله والا كان نور ثالا لكافر من المسلم) كذا رأيت في الفتح والعبارة مقبولة نامل (قوله فتساوت قرابته المسلمين في ذلك) كذا في النسخ والظاهر انه سقط قبل هذا كلام وعبارة فتح القدير ومجمل الحديث ١٤١ الكافر الاصل الذي لم

يسبق له اسلام أو نقول
استحقاق المسلمين له بسبب
الاسلام والورثة ساووا
المسلمين في ذلك وترجوا
بجهة القرابة (قوله عند
الموت أو القتل أو الحكم
بلحاظه) سيأتي قبيل قول
المتن وتوقف مباحثه
الح أن اعتبار كونه وارثا
عند الحكم بالحق قول
أبي يوسف وان محمدا
وان مات أو قتل على رده
ورث كسب اسلامه وارثه
المسلم بعد قضاء دين
اسلامه وكسب رده في
بعد قضاء دين رده

اعتبر وقت اللحاق نامل
وفي شرح السير الكبير
في ظاهر الرواية يعتبر من
كان وارثا له يوم لحاقه ثم
قال وفي رواية أخرى
عن أبي حنيفة يعتبر من
كان وارثا له يوم قضاء
القاضي بلحاظه والاصح
ما ذكر في ظاهر الرواية
(قوله بمنزلة الولد الحادث
من المبيع قبل القبض)
قال في الفتح ألا ترى ان
الولد الذي يحدث من
المبيع بعد المبيع قبل
القبض يجعل كالموجود

ملكها كذا في البدائع ويتبين أن يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه
بجامع عدم القتل ولم أره صرحا في الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ
منها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لكن يصح من هو على ملة انتحلت اليها كاليهود والنصارى
نفذ تصرفاتها عندهما وعندها اختلف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح
من المسلم كذا في التتارخانية وثمرته في بيعها الحجر والحجر يروا فادع قوله ملك المرتد عن ماله ان
الكلام في الحجر فلا يروى ماله من المكاتب من اليد برده ولذا قال في الحاشية وتصرفات المكاتب
في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد
قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان لمراتب المرتد بعد موته حقيقة وحاصله
ان ما كان كسب له زمن اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فداء عندنا خلافا للامة
الثلاثة لانه مات كافر والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا امان له فكان فداء ولنا ان ملكه بعد
الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستند الى ما قبيل رده اذا رده سبب للموت فيكون تورث المسلم من
المسلم والاستناد لازم له على قول الامة الثلاثة أيضا لان أخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق
الوراثه وهو يوجب الحكم باستناده شرعا الى ما قبيل رده والا كان تورث الكافر من المسلم ومجمل
الحديث الكافر الاصل الذي لم يسبق له اسلام فتساوت قرابته المسلمين في ذلك فترجحت قرابته
بجهة القرابة وبما في فتح القدير واستدل في البدائع بان عليا رضي الله عنه لما قتل المستورد الجعلى
بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان يحضر من الصحابة رضى الله عنهم من غير انكار فكان اجماعا
وأشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم بالحق وهو رواية محمد عن
الامام وهو الاصح كما في النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل
انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وذكر في الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كما في
النهاية ان على رواية الحسن بشرط الوصفان وهما كونه وارثا وقت الردة وكونه باقيا الى وقت الموت
أو القتل حتى لو كان وارثا وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فانهم لا يرثان
وعلى رواية أبي يوسف بشرط الوصف الاول دون الثاني وعلى رواية محمد بشرط الوصف الثاني دون
الاول اه فعلى الاصح لو كان من بحيث يرثه كافرا أو عبدا يوم ارتد فمات بعد الردة قبل ان يموت
أو يلحق أو أسلم ورثته كذا في فتح القدير وكذا لو ولد له ولد من علوق طاب بعد الردة اذا كان مسلما
تبع لاسلامه بان علق من امة مسلمة له وفي الحاشية مسلم ارتد أبوه فبات الابن وله معتق ثم مات الاب وله
معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من أبيه المرتد عند موت
المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن اه وهو مقرر على غير رواية أبي يوسف اما علمها
فالمسألة لمعتق الابن كالميت في الوارث فشمى المرأة فترثه امراته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في
العساة لانه يصير وارثا وان كان صحيحا وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه
مرض مرض الموت باختباره بسبب المرض ثم هو باصر اراده على الكفر محتارا في الاصرار الذي هو
سبب القتل حتى قبل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قبل الا وحذف انقه أو بلحاظه فيثبت حكم

عند ابتداء العقد في انه يصير معتقوا عليه ويكون له حصص من الثمن الا انها غير مضمونة حتى لو هلك في يد البائع قبل القبض بغير
فعل أحدهما بغير شيء وبقي الثمن كله على البايع (قوله الوصف الاول) وهو كونه وارثا وقت الردة وقوله الوصف الثاني

الفرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارتبها انما هو على غير رواية أبي يوسف اما
عليها فترتب وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي ايضا ثم اعلم ان اشتراط
قيام العدة يقتضي انها موطوءة فلا ترتب غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان مجرد الردة تبين غير
المدخولة لا الى عدة فتصير اجنبية وليسالم تكن الردة موتا حقيقيا حتى ان المدخولة انما تعتد فيها
بالحيض لا بالشهر لم تنته من سبب الارث اذا لم يكن عند موت الزوج أو لحاقه اثر من آثار النكاح
لان الارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا لا يرتب المنقضية عندتها كذا في فتح
القدير وينبغي ان يكون مفعلا ايضا على غير رواية أبي يوسف اما علمها فلا فرق بين المدخولة وغيرها
وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم طلقا ثم قتل
الاب على ردة فان جاءت به لا قبل من ستة اشهر من وقت الردة برتبته لانه علم ان العلق حصل في حالة
الاسلام قطعاً وان جاءت به لستة اشهر فصاعداً من وقت الردة لم يرتب له لانه يحتمل انه علق في حالة الردة
فلا يرتب مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورتبه مع ورتبه المسلمين وان
جاءت به لا كثر من ستة اشهر لان الأم مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبعاً لأمه فرتبناه اهـ
وأما ما كان كسباً له زمن ردة ففيه اختلاف فقالا هو كالاول ميراث لان ملكه باق بعد الردة قبله قبل
بموته الى ورثته مستند الى ما قيل رده وقال الامام انه في موضع في بيت مال المسلمين كالقطعة لانه
انما يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه
قبلها ومن شرط استناد التوريث وجوده قبلها وحاصله انه لا ملك له فيما اكتسبه زمن ردة حيث
مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يورث عنه وهما لما قالان املاكه لا يزول برده قالان كسبه
زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال املاكه بالردة وفي
القاموس التي مما كان شمساً في نسخة الظل والغنية والجراج والقطعة من الطير والرجوع اهـ وله
خمس معان لغة واما اصطلاحاً فبوضع في بيت مال المسلمين وأما حكم دينه فأفاد ان دين الاسلام
تقضي من كسب اسلامه وان دين ردة يقضي من كسب ردة وحاصله ان على قواه ما تقضي دينه
من الكسبين لانهم ما جعلوا له حتى يجري الارث فيهما وأما على قول الامام ففيه روايتان ففي
رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الاسلام وفي رواية
الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لان دين
الانسان يقضي من ماله لا من مال غيره وكذا دين الميت يقضي من ماله لا من مال وارثه وماله كسب
الاسلام فاما كسب الردة فقال جماعة المسلمين فلا يقضي منه الدين الا ضرورة فاذ لم يفي به
كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضي الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحيح الزواجي فتقد
علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع قولاً للحسن وزفر فقال
وقال الحسن دين الاسلام في كسب الاسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اهـ والحق انها
رواية زفر عن الامام أيضاً كما في النهاية وقوله في الهداية انها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر
عنه لكنها ضعيفة كما علمت وظاهر الروا المحبسة انه لو لم يكن له الا أحد النوعين يقضي الدينان منه
اتفاقاً وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقدمنا ان الكلام انما هو في الحر وان المكاتب خارج
عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهر ان ما اكتسبه المكاتب في حال ردة لا يكون فياً وانما يكون
لمولاه لعلحق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها الورثتها

وهو كونه وارثاً عند موت
المرتد أو قتله أو القضاء
بلحاقه وقوله فعلى الاصح
وهي رواية عن محمد

(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحاق قصدا صحيح) قال في النهر ليس معنى ١٤٣ الحكم بالحاقه سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت
بحاقه بل اذا ادعى مدير
مثلا على وارثه انه لم يحق
بدار الحرب مرتدا وانه
عققت بسببه وثبت ذلك
عند القاضي حكم أولا
بحاقه ثم بعققت ذلك المدير
كما يعرف ذلك من كلامهم
تدبر اه قال أبو السعود
ومقتضى قوله حكم أولا
بحاقه الخ ان الحكم بعققت
المدير لا يكفي عن الحكم
بالحاق بل لابد من الحكم
بالحاق قبل الحكم
وان حكم بحاقه عتق
مديره وأم ولده وحل دينه
وتوقف مبايعته وعتقه
وهبته فان آمن نقدوان
هالك بطل

بعققت المدير وهو خلاف
ما في البحر اه ثم رأيت
في شرح المقدسي ما يؤيد
ما في النهر حيث قال ما
قاله المحقق في فتح القدير
في غاية التحرير وفيه
رد على ما في المجتبى فالمراد
انه لابد من وجود القضاء
بالحاق لانه شرط لتلك
الاحكام والشرط لابد من
تحققه ليتحقق المشروط
فاذا اراد القاضي الحكم
بشيء من هذه الاحكام
بدعوى ممن يتعلق به

لانه لا حارب منها فلم يوجد سبب التي بخلاف المرتد عند أي جنسية ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت
وهي مريضة لقصد ما بطل حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقبل فلم يتعلق حقه بما لها
باردة بخلاف المرتد والمجامل ان زوجة المرتد تترتب منته مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت
مريضة والنكس بفتح الكاف وكسر هاء الجمع كسبة جمعه كذا في القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة
في النكاح والعدة في باب نكاح الكافر (قوله وان حكم بحاقه عتق مديره وأم ولده وحل دينه) لانه
بالحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق احكام الاسلام لا تقطاع ولاية الارام كما هي منقطعة
عن الموتي فصار كالموت لانه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي لاحتمال العود اليها فلا بد من القضاء
وهو ما يتفق الامام وصاحبيه كما في الجوهره واذا تقررت موته تثبت الاحكام المتعلقة به من عتق المدير
وأم الولد وسقوط الاجل كما في الموت الحقيقي والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا من عتق
مديرها وحل دينها ولم يذكره ماله بين ورثته لظهوره ولما سئير اليه عند قوله في ما وحده
في بدو وانه لم يذكر حكم مكاتبه وحكمه كما في البدائع انه يؤدي الى الورثة فيعتق واذا عتق فولأه
للمرتد لانه المعتق اه وفي المجتبى بعلامة حسن ظ القضاء بالحاق ليس بشرط وانما يشترط
قضاؤه بشي من احكام الموتي وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحاق سابقا على قضاؤه بهذه الاحكام
والله اشارة محمد في كثير من المواضع اه وفي فتح القدير واذا صار للحاق كالموت لانه حقيقة الموت
لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشي من هذه الاحكام المذكورة في الصحيح لان القضاء
بشي منها يكفي بل يسبق القضاء بالحاق ثم تثبت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء
بالحاق قصدا صحيح ويبني ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق للعبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل
تحت القضاء ويوم القتل يدخل ككافي جامع الفصولين والبرازية والحاق موت حكما فينبغي ان
لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغي انه لو حكم بعققت مديره لم يثبت لحاقه مرتدا بينة عادلة فانه صحيح
ولا يشترط له تقديم الحكم بالحاقه ولم أر الى الآن من أوضح هذا المحل وقوله عتق مديره معناه من ثلث
ماله وانما لم يصرح به لما تقدم في باب التدير وقوله في الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعني من الثلث
الساخ لان أم الولد تعق من جميع المال كما علم في بابها ثم اختلف الشيوخ في الوقت الذي يعتبر فيه
كونه وارثا فقال أبو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء بالحاقه لانه حينئذ يصير موتا
وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لانه السبب كذا في المجتبى وفي التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده
ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شيء من ميراثه
للذي ارتد من اولاده هذا في كسب الاسلام واما كسب الردة ففي عند الامام واما ما اكتبه في دار
الحرب فهو للابن الذي ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق أحده من اولاده مسلما معسه فانه
يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان آمن نقدوان هالك بطل)
بيان لصرفه حال رده بعد بيان حكم املا كما قبل رده وهذا عند الامام وقالوا هو جائز مطلقا لان
العتبة تعتمد الاهلية وهي موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد المالك وهو موجود لقضائه قبل موته
الا ان عند أبي يوسف نصح كما نصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما نصح من
المريض لانه يقضى الى القتل ظاهرا وانه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف المالك

الحكم كالمدير مالا يقضى أولا بالحاق ثم بالحكم المدعي لو جرد تقديم الشرط على المشروط وليس معناه ما يوهم ظاهرا انه يقضى
أولا بالحاق مستقلا بالدعوى حكم من احكامه وله نظير ما ذكر في محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت لحاقه) قد مرنا عن شرح

السير الكبير ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله قد خطت الوصية في حال ردته) قال في الفتح واما ما أوصى به في حال
اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية من ١٤٤ الميسر وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قربة وغير قربة ومن غير

ووقف التصرفات بناء عليه قصار كما جرى يدخل دارنا بغير ان قبوسر فتوقف تصرفاته لتوقف
حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله وان قتل أو أسلم تمنع منه هذه أو أسلم لم يؤخذ له
مال فكذا هذا في الاهلية خلال لاستحقاقه القتل لبطان سبب العصمة بخلاف الراي وقائل العبد
لان استحقاق القتل جاز على الجنسية قال أبو اليسر ما قاله أحن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر
يكون حقيقيا لا حكيميا والمالك يبطل بالقهر الحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقتضى
عليه بالرحم وحاصل مراده ان المنافي للمالك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل
نقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكائن بسبب حرابته وهو موجود في المرتد
فثبت فيه ذلك بطريق الاولى لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح
القدير اطلاق المبايعه فتمت البيع والشراء والاحارة لانها بيع المنافع وأشار بالعقق الى ما هو
من حقوقه كالتيدير والسكابة فهما موقوفان أيضا لكن لا يدخل الاستيلاء لانه منه نافذ اتفاقا
لانه لا يقتصر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن وأشار بالهبة الى كل عتقك هو تبرع قد خلت
الوصية فانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المال كالبيع كان دخلا فتوقف رهنه
أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكمادخل تحت المبايعه فتوقف قبضه الدين أيضا والحاصل
ان ما يعتمد الملة لا يصح منه اتفاقا وهي حصة النكاح والذبيحة والصيد بالكتاب والنازي والرمي
والارث والشهادة وما لا يعتمد الملة ولا به ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس أيضا الاستيلاء
والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والمحر على عبده المأذون وصورة الاستيلاء ما في الخائنة
اذا جاءت جاريته بولد فادعى الولد ثبت نسبته منه وورث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم
ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه وقد بان بربته وأجيب بانه لا يلزم من وقوع البيونة امتناع
الطلاق وقد ساف ان المبانة يلحقها الصريح في العدة وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتقه
والفرق ان الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي
الخائنة واذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواء لا يجوز عتق واحد منهم لان
الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتاقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل
وترك عبدا وتركتهم مغمورة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث
لان ثمة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك بحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء فان اعتناق
الوارث ينفذ واما في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم
لانها بطالت به مطلقا وأما المحر فيصير بحق الملك فحقيقة الملك الموقوف أولى وفي المحيط في مسألة
عتقه واعتناق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يعتق بركونه وارثا وقت الردة فيجب ان ينفذ
عتقه لانه عليه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما عليه من وقت الردة على ذلك الرواية اذا
مات أو قتل والكلام هنا قبله وأما ما يعتق بالساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه
اتفاقا فالاول المفاوضة فاذا اوضح مسلم توقف اتفاقا ان أسلم فثبت وان هلك بطلت وتصير عتقا
من الاصل عندهما وبطلت عنه كذا في الخائنة والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

ذكر خلاف وذكر
الرواية ان الاطلاق قوله
وقوله ان الوصية بغير
القربة لا تبطل لان لبقاء
الوصية حكم الابتداء
وابتداء الوصية بغير القربة
بعد الردة عندهما يصح
وعنده يتوقف فكذا هنا
قال أراد بالوصية بغير
القربة الوصية للناثقة
والعتبة وقال الطحاوي
لا تبطل فيما لا يصح الرجوع
عنه وحمل اطلاق محمد
لبطلان الوصية على وصية
يصح الرجوع عنها
وجه البطلان مطلقا
ان تنفيذ الوصية لمحق
الميت ولا حق له بعد
ما قتل على الردة أو لمحق
بدارا لمحر فكان ردته
كرجوعه عن الوصية فلا
يبطل ما لا يصح الرجوع
عنه كالتيدير (قوله
وتسليم الشفعة) مفهومه
انه يثبت له طلب الشفعة
وفي شرح السير الكبير
ولو بيع دار تجنب دار
المرتد قبل لحوقه بدار
المحر وطلب أخذها
بالشفعة فله ذلك في قول
محمد وفي قول أبي حنيفة
لاشفعة له حتى يسلم بخلاف

المرتدة ولو علم بالبيع في حال ردته فلم يسلم ولم يطلب بطلت شفعتها لتركة الطلب بعد التمكن بان يسلم
اه (قوله يلحقها الصريح في العدة) أي ولو كان بائنا معني كالطلاق الثلاث أو على مال (قوله ولا يمكن توقف التسليم)

أى تسليم الشفعة وقوله لأنها أى الشفعة بطلت به أى بالتسليم مطلقاً أى ولو غير مرتد تأمل (قوله فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام) نظرها العلامة المقدسي في شرحه فقال ١٤٥ وباتفاق صحيح دعوى ولده * كذا إطلاقه ووجه عبده

وهكذا أقوله لهنته
وهكذا تسلمه لشفعته
وباطل بالاتفاق نسكه
وهكذا ميراثه ووجهه
واقفوا مفاوضات شر كته
تصرفه لطفه وطفايته
انتهى ولعله سقط بيت
اذ لم يستوف الباطل
باقسامه الخمسة وقد غيرت
بيته الثالث فقلت
وباطل نسكاه شهادته
وصيده وارثه ذبحته
وان عاد مسلماً بعد الحكم
للمحاقة فما وجده في يد
وارثه أخذه والالا

(قوله ولم أر حكم التقاطه
لقبطاً) أو لقطعة قال في التمهيد
وبقي ايداعه واستيداعه
وأمانه وعقله ولا شك في
عدم صحة أمانه إذا أمان
الذي لا يصح فهذا أولى
وكذا عقله لأن التناصر
لا يكون بالمرتد وأما
التقاطه ولقطته وايداعه
واستيداعه فلا ينبغي
التردد في جوازها منه
(قوله والثاني إذا كاتب
الخ) سيأتي ما يخالفه كما
ينبه عليه (قوله وقد يقال
طريقه عوده مسلماً) قال
في التمهيد عنوع اه (قوله
في حكمه كما إذا لم يرتد)

موقوف اتفاقاً فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقطعة وفي غاية
البيان من باب الاستيلاء الجسد اذا وطئ حاربه ابن ابنه والاب مرتد فادعاه الجسد بعد الولادة لم يصح
دعوى الجسد عندهما وعند أى حقيقة موقوفة فان أسلم الاب لم يصح دعوى الجسد وان مات على
الردة أو لحق بدار الحرب وحكم لمحاقة تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو
الجسد لا تصرف المرتد وقد علم المرتدان تصرفات المرتدة نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه
مع بيان تصرفات الكتاب المرتد وأطلق الهلاك فشمّل الحقيقي بالموت أو القتل والحكمى بالقضاء
للمحاقة بدار الحرب كما في الحائنة وغيره بالاعيان في قواه فان آمن وأراد الاسلام فانه المراد هنا كما عبر به
في الهداية والحائنة فانه لا نقيض الظاهر الذي يقتضي عليه الاحكام (قوله وان عاد مسلماً بعد الحكم
للمحاقة فما وجده في يده وارثه أخذه والالا) أى وان لم يجده قائماً في يده فليس له أخذه بذله منه لان
الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه واذا عاد مسلماً محتاج اليه فيقدم عليه وعلى هذا الواحيا الله
مستأخفة وأعادته الى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد ورثته وأطلق في قوله والالا فشمّل ما اذا كان
ها السكا وأزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أو هبة أو لا يقبله
كعتق وتدير واستيلاء فانه يعضى ولا عود له فيه ولا يضمنه وشمّل ما لم يدخل في يد وارثه أصلاً
كسب بغيره وأموات أولاده المحكوم بعقوبتهم بسبب الحكم للمحاقة فانهم لا يعودون في الرق لان القضاء
بعقوبتهم قد صح بدليل صحيح له والعقوبت بعد نفاذه لا يقبل البطلان ولا وهم لولا هم أعنى المرتد الذي
عاد مسلماً وكذلك مكانه اذا كان أدى المال الى الورثة لا سبيل عليه أيضاً لانه عتق بإداء المال
والعتق لا يحتمل الفسخ وما أدى الى الورثة ان كان قائماً أخذه وان زال ملكهم عنه لا ضمان عليه
كسائر أمواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وان يحجز عا دريقاً له كذا في البدائع وفي
الحائنة اذا عاد مسلماً بعد الحكم المحكوم بحمل دينه وعتق مديريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيئاً الاشياء
الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائماً والثاني اذا كاتب ورثته عبدان ماله ثم رجع فان
رجع بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له
أن يبطل الكتابة اه وظاهر الكتاب انه يأخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه
قال في التتارخانية وما كان قائماً في يد الورثة انما يعود الى ملكه بقضاء أو رضا فانه ذكر في السير
الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلماً بنفسه تصرفه اه
وجزم به الزبلي مع الإلحاح انه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وقد
يقال طريقه عوده مسلماً وان الحكم الشرعي الموجب للدخول الحكم بخلافته عنه بعدم موته حكماً
وقد بطلت فطل ما يبنى عليه وقد قدمنا عن التتارخانية ان كسب رديته في بعد الحكم للمحاقة
كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما اذا عاد مسلماً ووجد كسب رديته قائماً عند الامام فهل يسترده كما
يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان أخذه ليس بطريق الخلاف بل لكونه
مال حربي كما قدمناه فصار لبيت المال فلا يسترده كما ان الحر في الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه
وقد بقوله بعد الحكم للمحاقة لانه لو عاد مسلماً قبله فحكمه كما اذا لم يرتد فلا يعتق مديريه وأم ولده ولا

١٩٥ - يخرج من كسب ليس على إطلاقه لانه لا ينفذ ما تصرف فيه في ماله بنفسه بعد محاقة في شرح السير الكبير ولو لم يحق فلم
يقض للمحاقة حتى أعتق عبده الذي في دار الاسلام أو باعاه من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع ثانياً قبل القضاء للمحاقة فانه مردود

عليه كله وجب جميع ما صنع
فيه باطل لانه بالحق
زال ملكه وانما توقف
على القضاء دخوله في
ملك ورثته فتصرفه
بعد الحاق صادف
مالا غير مملوك له فلا ينفذ
وان عاد الى ملكه بعد
كالنائج بشرط خيار
المشتري اذا تصرف في
المبيع ثم عاد الى ملكه
بفسخ المشتري لم ينفذ
تصرفه ولو أقر بحرية
عبده أو بانه لفلان جاز
اذا عاد مسلما لانه ليس
بانشاء التصرف بل هو
أقرار والاقرار لازم في
حق المقر وان لم يصادف
ملكه كما لو أقر بعبد الغير
ثم اشتراه اه ملخصا

ولو ولدت أمة له نصرانية
لستة أشهر منذ ارتد
فادعاه فهي أم ولده وهو
ابنه حولا يرثه ولو مسلمة
ورثه الابن ان مات على
الردة أو لم يرد الحرب
وان لم يرد المرتد بماله
فظهر عليه فهو في عاف
رجوع وذهب بماله
وظهر عليه فسلو ارثه
وان لم يرد وقضى بعبده
لانه فكاتبه فجاء مسلما
فالمكاتبه والولا لم ورثه

تخل ديونه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا (قوله ولو ولدت أمة له نصرانية لستة أشهر
منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حولا يرثه ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد
الحرب) أما صحة الاستيلاء فلا بد منها انه لا يقتصر الى حقيقة الملك وأما الارث فسلان الام اذا كانت
نصرانية فالولد تبع له اقربته الى الاسلام للغير عليه فصار في حكم المرتد والمرتب لا يرث أحد اولا
يجعل مسلما تبعا للدار لانها عند عدم الابوين فقط أما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعا لها لانها
خيرهما ديننا والمسلم يرث المرتد اذا راديا النصرانية الكائنة ولو يهودية والتقييد بالنسبة لثبتي الاقل
فانها اذا جاءت به لاقل منها فالولد يرث من أبيه المرتد للثبوت بوجوده في البطن قبل الردة فيكون
مسلما تبعا للاب بخلافه لستة لعدم الثبوت كما في النهاية لثبتي الاكثر ولذا اعتبر في الهداية بالاكثر
زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد المرتد بماله فظهر عليه فهو في عاف) أي ماله
غنيمة يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لسقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه وقيد بالمال
لان المرتد بعد الظهور لا يسترق وانما يقتل ان لم يسلم ولا يشك كونه ماله فيأدون نفسه لان
مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب وهو من قولهم ظهر فلان
السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره اه فعلى هذا ظهر في كلام المصنف بالبناء للفعول (قوله
فان رجوع وذهب بماله وظهر عليه فلو ارثه) لانه انتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاظه فكان الوارث
مالا كقديمه وحكمه انه ان وجدته قبل التسمية أخذه بغير بدل وان وجدته بعدها أخذه بغيره
ان شاء وان كان مسلما فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم الفائدة كذا في فتح القدير والمثل واراد على
المصنف مع أن في عبارته إيهام أن يأخذه بغير شيء مطلقا ولم يقيد بالمصنف أن يكون رجوعه بعد
الحكم بلحاظه تبعا للجامع الصغير فأدانه لا يفرق بين أن يكون بعده أو قبله أما اذا كان بعده
فظاهر لتقرر الملك للوارث بالقضاء بلحاظه وأما قبله فلان عوده وأخذه بلحاظه فانه يبرح جانب
عدم العود ويؤكد كده فيستقر رموته وما احتج للقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا لا يبرح عدم عوده
فيستقر اقامته ثم فيستقر رموته فكان رجوعه ثم عوده فانه يبرح بلحاظه القضاء وفي بعض روايات السير
جعده فأن لا يجرى للحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعا
لما في النهاية والعناية وهما تبعا لغير الاسلام البردوي في شرح الجامع الصغير من أن ظاهر الرواية
الاطلاق وقيد الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففي
وجمل في غاية البيان اطلاق الكتاب على مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب أبي
يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزيلعي على النهاية لانه حيث كان ظاهر الرواية الاطلاق وكان
له وجه ظاهر فلا محل للاشكال فلذا قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتمده المصنف في الكافي
(قوله وان لم يرد المرتد بماله فظهر عليه فهو في عاف) وهو المرتد الذي عاد
مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لنقضها بدليل منقذ وهو القضاء بلحاظه فلهذا الوارث
الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقديس ترجع الى الموكل والولاة ان يقع العتق عنه
نظره الى مكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل
الكتابة وولاؤه وولاه وليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك
الابن اليه وانما هو اسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بقاء التعقيب في قوله فجاء
مسلما الى أن محييه عقبت كاتبه يعني من غير أداء بدل الكتابة الى الابن فلو أدها اليه ثم جاء مسلما

فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل بعدة الى أبيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلماً والمكاتبة بدل الكفاية وقد بدلت الكفاية لان الابن اذا بره ثم جاء الاب مسلماً فان الولاء لا يكون للاب كافي التارخانية وأشار بكون البدل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكفاية لصدورها من ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقد مناعن الحنابلة أنه علك ابطال كفاية الوارث قبل أداء جميع البدل الا أن يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها أما اذا فسخها انفسخت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته ما به وقد فسخ ما إذا كاتب ثم ارتد ثم لم يحق (قوله فان قتل مرتد رجلاً خطأ ولم يحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لم يحق وجاء مسلماً فأت منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لو رثته) بيان لمحكم جنياته وهما عند الامام وقال الدية فيما كتبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفه في المسالين ولذا يجري الارث فيه ما عندهما وعند ماله هو المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه فيه دون المنكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثاً عنه والثاني فياً وتعقوا أنه لا ماقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله قبل المحاقه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم تكون الدية في الكسبين جميعاً مات أو لم يموت وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الجناية هدر عنده خلافاً لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب أن الدية في كسب الردة لانها كالدين وقد مناعن أبي حنيفة في الدين ثلاث روايات في رواية يقضي دين الاسلام من كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الا لا يفي من كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يرد ان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائته مع وجود كسب الردة انها هدر والظاهر انه سهو ولذا قال في التارخانية والولو الحمية فان لم يكن له الا كسب الاسلام او الا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له الكسبان فالاستوفى منهما وقال الامام تستوفى من كسب الاسلام أولاً فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة اه وفي فتح القدير وعلى هذا الوعصب مالا فاسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل اه وفي غاية البيان ان حكم ما اغتصبه أو تلفه كذلك عنده في كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب الردة وفي التارخانية هذا اذا ثبت الغصب والاتلاف بالمعينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفى من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا ذكر شيخ الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك لانه من ماله في اقراره لم يحق الورثة وفي فتح القدير والولو الحمية وجناية العبد والامة والمكاتب المرتدين كجنايتهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب علك اكسابه في الردة فيكون موجب جنائته في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجله لانه قد علم من قوله أولاً لا يضمن قاتله بالاولى وذكر محمد في الاصل ان المحاق لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً حيث كان القطع وهو مرتد أو ما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة الآتية والوارث في قوله ولم يحق بمعنى ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانياً فلا شيء عليه وكذا لو عصب أو قتل لان فعله لم ينعقد موحياً لصيرورته في حكم أهل الحرب وأما اذا فعل شيئاً قبل اللحاق ثم لم يحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالموت يورث شبهة كذا في البدائع (قوله ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لم يحق وجاء مسلماً فأت منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لو رثته) بيان

فان قتل مرتد رجلاً خطأ ولم يحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لم يحق وجاء مسلماً فأت منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لو رثته

(قوله وفي التارخانية هذا اذا ثبت الخ) أقول عبارة التارخانية هكذا وأما ما اغتصب المرتد من شيء أو فاسده فضمن ذلك في ماله عندهم جميعاً ثم قال ووجب بدل الاتلاف والغصب في الكسبين جميعاً من غير ان يرتب كسب الردة على كسب الاسلام هذا اذا ثبت الاتلاف والغصب بالمعينة الخ ونقل مثله في الشتر بلائية عن فوائدا الظهيرية

يستلثن احدهما اذا قطعت يد المسلم عندما ثم ارتد المقتطوعة يده ثم سرى القطع الى النفس ثانياً
 اذا لحق المقتطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلماً ثم سرى القطع الى النفس والحكم فيهما ضمان دية
 البدن فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئاً أما في الاولى فلان السراية حلت بمسألة غير
 معصوم وانهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فبات من ذلك فانه لا يضمن شيئاً لان الاهراز
 لا يلحقه الاعتبار أما المعتبر قديماً بالبراءة وبالاعتاق وبالبيع كالمقتطوع يد ثم ناعه مولاه ثم رد
 عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فان الجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة
 وأما النانسة فقال في الهداية معناه اذا قضى لمحاكمة لانه صار ميتاً قديماً بالبراءة والموت يقطع السراية
 واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض لمحاكمة حتى عاد مسلماً فهو
 على المخلاف الا في الاثنية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهم ادية وحاصله انه بعد
 الحاق قبل القضاء كما قبل الحاق قديم بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لانه لو كان خطأ
 فهو على العاقلة كافي للو الواجبة (قوله وان لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة عندهما
 وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهـ بدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع
 يده ثم فاسلم وله ما ان الجناية وردت على محمل معصوم ومقت فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم
 تتخل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انعقاد
 السبب وفي حال ثبوت المحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملاك في حال بقاء العبد
 قديماً يكون المقتطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات
 ثم سرى القطع الى النفس فان كان القطع عمدا فلا شيء على أحد لفوت محمل القصاص وان كان
 خطأ وجبت الدية بقامها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاء القاضي عليه ثم كذا في
 النانسة لانه حين القطع كان مسلماً وتبين ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لا شيء على
 العاقلة لان المرتد لا عاقلة له وأشار بإضافة الضمان اليه الى انه في ماله لانه عمدا والعاقلة لا تعقله
 فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الوالوا الجنية (قوله ولو ارتد مكاتب ولحق
 وأخذ بماله وقتل فمكاتبته لمولاه وما بقي لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كتب الردة
 ملكه اذا كان حراً فكذا اذا كان مكاتباً وأما عند أي حنفية فلان المكاتب انما يملك اكسابه
 بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف تصرفه بالاقوى وهو الرق
 فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للفعول انه أسرمع ماله وأبى أن يسلم فقتل
 واورده عليه انه اذا وفيت كتابته حكم بحريته في آخره من أجزاء حياته فيتمين ان كسبه كتب مرتد
 حريته فيأخذ منه وأجيب بان الحكم بحريته انما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه
 وأولاده وملك كسبه رقة وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عبداً الا ترى انه لا يصح وصيته وان
 ترك وفاء لان الوصية ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيألان كسبه
 العبد المرتد لا يكون فيما فلا يجعل حراً في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب
 التكاثر وان يكاتبك عبدك على نفسه بشئ فاداه عتق اهـ فاطلاق المكاتبته على البدل
 مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت ولداً أو ولد له ولد فظهر عليهم والولدان في ويحبر
 الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان لحكم ولدا المرتد وحاصله انه اما أن يكون موجوداً منفصلاً عن
 الردة أو لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتداً برتدتهما معاً لانه ثبت له حكم الاسلام بالبيعة فلا يرد

وان لم يلحق وأسلم ومات
 ضمن الدية ولو ارتد
 مكاتب ولحق وأخذ
 بماله وقتل فمكاتبته
 لمولاه وما بقي لورثته ولو
 ارتد الزوجان ولحقا
 فولدت وولد له ولد فظهر
 عليهم فالولدان في
 ويحبر الولد على الاسلام
 لا ولد الولد

بردئهما الا اذا اتفقا به أو أحدهما الى دار الحرب فإنه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية لهما أو
للدار وقد انعدم الكل فيكون الولد فيثاوي بغير على الاسلام اذا بلغ كما تجبر الام عليه فان كان الاب
ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيثا لانه بنى مسلما تبعا لأمه وان كان الثاني
بأن ولد لهما ولد بعد الحوقع ما حكمه حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان الحمل
في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتعيينه في الهداية بكون الحمل في دار الحرب
اتفاقي ليعلم حكم ما اذا حبلت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أحسب على الاسلام مع بعده عنه
يبعد عنه عن داره مع كونه أقرب اليه أولى كافي النهاية لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة
القتل ولذا قال الولو المحي لا يقتل لو أبي كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل وانما
لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية لجدته أو لآبائه لا سبيل الى الاول مع وجود آبيه ولا الى الثاني لان ردة
آبيه كانت تبعا والتبع لا يستتبع خصوصا وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد
حقيقة ولذا يجبر بالحسن لا بالقتل بخلاف آبيه واذ لم يتبع الجدي فسترق أو توضع عليه الجزية أو
يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر أهل الحرب اذا أسروا أو أبا المجدي فقتل لا محالة لانه المرتد
بالإصالة أو مسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجدي ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل
أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني فالأولى أنه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كجده مبنية على ما والثانية صدقة الفطر للولد
الصغير اذا كان جده موسرا أو لأب له أوله أب معسرا أو عبدا لا تجب على الجدي في ظاهر الرواية وفي
رواية الحسن تجب عليه والثالثة جبر الولد لا جبر الوالد لا جبر الوالد لا جبر الوالد لا جبر الوالد لا جبر الوالد
سرتبعا لأمه ولا لولي أمه فاذا عتق جده لا يجبر ولا يحافده الى مواليه عن موالي أمه في ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن يجبر كالأول أو عتق أبوه والارابعة الوصية للقرابة لا يدخل الوالدان ويدخل الجدي في ظاهر
الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالأب وأما الاربعة التي في الفرائض فردد الام الى ثلث ما بقي
وحسب أم الأب والإخوة لا تسقط بالجدة عندهما وتسقط بالأب اتفاقا والاربعة ابن المعتق يحسب الجدي
عن ميراث المعتق اتفاقا ولا يحسب الأب عند أبي يوسف وله السادس والباقي للابن ذكر هذه
الاربعة الا كل في شرح السراجية وذكرناها الاربعة الاولى وينبغي أن يراعى مسئلتان مذكورتان
في التفقات الاولى الام تشارك الجدي نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الأب الثانية لا تقرض النفقة على
الجدي المعسر بخلاف الأب فصارت المسائل عشرة وقد يراعى أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم اليتيم
بجدة جده ويتصف به بجدة آبيه كافي الجانبية من الوقف قيد بردئهما المسألة البدائع لو مات مسلم عن
أمراته وهي حامل فارتدت وتحقت بدار الحرب فولدت هناك ثم طهر على الدار فإنه لا يسترق ويرث
أباه لانه مسلم تبعا لآبائه ولو لم تكن ولدته حتى سببت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لآبائه
مرفوق تبعا لأمه ولا يرث أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قوله وارتداد الصبي العاقل صحيح
كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي
نظرا الى انه في الاسلام تبعية لا بويته فيه فلا يجعل أصلا ولا نازعه أحكاما يشوبها المضرة فلا يؤهل له
ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه واقتضاه بذلك مشهور
ولانه أنى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والاقرار معه لان الاقرار عن طوع ودليل على الاعتقاد على
ما عرف والمحقات لا ترد وما يتعلق به سعادته أبدية ونجاة عقبائه وهو من أجل المنافع وهو الحكم

وارتداد الصبي العاقل

صحيح كاسلامه ويجبر
عليه ولا يقتل

(قوله وينبغي أن يراعى)

قال في النهر أنت خير

بان الكلام فيما جاء

على الرويتين وليس في

المزيد ما ذكره في

الهداية هو التحقيق

الأصل ثم يفتى عليه غير ما فلا يثبت عليه في فتح القدير مقتضى الدليل أن يجب عليه بعد البلوغ فيجب القصد إلى تصديق وإقرار يسقط به ولا يكفيه استصحاب ما كان عليه من التصديق والافترار غير المنوي به إسقاط الفرض كما أنه لو كان يواطىء على الصلاة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعله بل لا يكفيه بعد بلوغه منها إلا ما قرنه بنية أداء الواجب أمثالاً لكمهم اتفقوا على أنه لا يجب بل يقع فرضاً قبل البلوغ أعني عند خروجه من الإسلام فلا يثبت أصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث العالم وعقلية دلالة دون وجوب الأداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فإذا وجد بعد السبب وقع الفرض كتجمل الزكاة وأما عند شمس الأئمة لا وجوب أصل لعدم حكمه وهو وجوب الأداء فإذا وجد وحده كالسافر صلى الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضاً عليه لكن ذلك للترفيه عليه بعد سبها فإذا فعلها تم ولا نعلم خلافاً بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الإيمان بعد البلوغ على قول من حكم بجهة إسلامه صلياً تبعاً لآبويه المسلمين أو إسلامه وأبواه كافرين ولو كان ذلك فرضاً لم يلقه أهل الإجماع عن آخرهم اهـ ولم يذكر القول الثالث المختار عند أبي منصور الماتريدي وهو أن الصبي العاقل مخاطب بأداء الإيمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا إيمان خاطب في النار ذكره في التحرير وأما الثاني أعني رده ففهم خلاف أبي يوسف نظر إلى أنها مضرة مخضة ولها ما فيها من وجود حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام والخلاف في أحكام الدنيا ولا خلاف أنه مرتد في أحكام الآخرة كما بيناه في شرح المنار المسمى بتعليق الأنوار في أصول المنار معزياً إلى التلويح وبه ظهر ما في النهاية الغاية وفتح القدير بأنه إذا ارتد كان معذباً في الآخرة بخلاف ما ذهبوا عنه من الأسرار والمبسوط وجامع التمرناشي وأخال التمرناشي هذه الرواية إلى التبصرة وإنما لا يقتل إذا أتى عن الإسلام لاختلاف العلماء في صحة إسلامه لكنه يحجر على الإسلام لما فيه من النفع المتيقن وهناك ما لا يقتل فيها المرتد الأولى هذه والثانية التي إسلامه بالتبعية لا يوبه إذا بلغ مرتد استحسننا لأن إسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في إسقاط القتل الثالثة إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتد استحسننا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في إسلامه الرابعة المكره على الإسلام إذا ارتد لا يقتل استحسننا لأن الشبهة بالأكره مسقط للقتل وفي الكل يحجر على الإسلام ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة اللقيط في دار الإسلام محكوم بإسلامه ولو بلغ كافراً أجبر على الإسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين إذا بلغ كافراً اهـ وقد قدمنا أن السكران إذا أسلم ثم ارتد لا يقتل قيد العاقل لأن ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كإسلامه لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل وقد منأخكم من جنونه متقطع ونخرج عن هذا الإسلام السكران فإنه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

باب البغاة

(قوله وأما الثاني أعني رده) قال في التتارخانية وفي المنتقى ذكر ابن مالك من أبي يوسف أن أبا حنيفة رجع عن قوله في ردة المراهق وقال رده لا تكون ردة وهو قول أبي يوسف اهـ ومثله في الفتح

باب البغاة

باب البغاة

أنه لقله وجوده وليبيان حكم من يقتل عن المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جميع باع من بني على الناس ظلم واعتدى وبني سعي بالفساد ومنه الفرقة الباغية لأنها عدلت عن القصد وأصله من بني الجرح إذا تراجى إلى الفساد وبغت المرأة تبني بغاء بالكره والمذمومة فتبني بني والجمع البغايا وهو وصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بني قاله الأزهري كذا في المصباح وفي القاموس الباغى الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الإمام العادل اهـ فقوله في فتح

(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلبي في باب الامامة في شرح المسببة والمراد بالمتدع من يعتقد شيئا على خلاف ما يعتقد اهل السنة والجماعة وانما يجوز الاقتداء به مع الكراهة اذا لم يكن ما يعتقد يؤدى الى الكفر عند اهل السنة اما لو كان مؤدبا الى الكفر فلا يجوز اصلا كالغلاة من الروافض الذين يدعون الالهية لعلى اوان النبوة له فغلط خبر بل ونحو ذلك مما هو كافر وكذا من يقتد بالصديقة او ينكر حجة الصديق او خلافته او يسب الشيعين وكما جهمية والقدرية والمشيئة القائلين بأنه تعالى جسم كالا حسان ومن ينكر الشفاعة او الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكائنين اما من يفضل عليا فبغير شبهة فهو مبتدع من المبتدعة الذين يجوز الاقتداء بهم مع الكراهة وكذا من يقول انه تعالى جسم لا كالا حسان ومن قال انه تعالى لا يرى لجلاله وعظمته واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا ١٥١ من اهل الاهواء ونحوهم مع

ما ثبت عن أبي حنيفة والشافعي من عدم تكفير اهل القبلة من المبتدعة كلهم محله ان ذلك المعتقد نفسه كفر فالقائل به قائل بما هو كافر وان لم يكفر بناء على كون قوله ذلك

خرج قومه مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلاد دعاهم اليه وكشف شبهتهم

عن استقراغ وسعه مجتهدا في طلب الحق لكن جزمهم بطلان الصلاة خلفهم لا يصح هذا الجمع اللهم الا ان يراد بعدم الجواز عدم الحمل مع الصحة والا فهو مشكل هكذا ذكره الشيخ كمال الدين بن الهمام وعلى

القدر الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن الامام الحق تساهل لما علمت انه في اللغة ايضا والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح القدير بان الخوارج قوم لهم ضعة وجبة خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفر او موصفة توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المسلمين واموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا أعلم أحدا وافق اهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضى نقل اجماع الفقهاء وذكروا في الخط ان بعض الفقهاء لا يكفرون اهل البدع وبعضهم يكفرون بعض اهل البدع وهو من خالف بدعته دليلا قطعيما ونسبه الى أكثر اهل السنة والنقل الاول أثبت نعم يقع في كلام اهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرى يدل على عدم تكفير الخوارج واما البغاة فقوم مسلمون خرجوا على الامام العدل ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذرائعهم اه ففى البدائع من تفسير البغاة بالخوارج فيسقط قصور وانما لا تكفر الخوارج باستحلال الدماء والاموال لتأويلهم وان كان باطلا بخلاف المستحل بل تأويل (قوله خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلاد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سب نبيهم وان كان لظلم منه ازاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان عليا رضى الله عنه فعل ذلك باهل بيته ورواه قبل قتالهم ولانه اهل البيت لا يرضون بالشر ينفع به فيبدأ به استحبابا لا وجوبا فان اهل العدل لو قاتلواهم من غير دعوة الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا بما يتلون عليه في اليوم كالمريدين واهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العناية فلو ابدوا ما يجوز لهم القتال كان ظلمهم او ظلم غيرهم ظلم لا شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

هذا يجب ان يحمل المنقول على ما عدا غلاة الروافض ومن ضاهاهم فان امثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول بان عليا هو الاله او بان خبر بل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو اسوأ حالا ممن قال ما نسبهم الا ليعبر بونا الى الله لئلا يتأذى من مثل الامامين العظمين ان لا يتحكما بأنهم من أكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة فيما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا اكبر الروية وعذاب القبر ونحو ذلك فان فيه انكار حكم النصوص المشهورة والاجماع الا ان لهم شبهة بقياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام وكما نكر خلافة الشيعين والساب لهم فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا انهم ينكرون جبهة الاجماع بانهاهم الصحابة فكان لهم شبهة في الجملة وان كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدلائل فثبت تلك الشبهة التي ادعى المالكية ادها محكما كونه مع ان معتقدهم كفرا احتسابا بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اه

المسلمين ان يعذبوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جورهم بخلاف ما اذا كان الحال مشتبهاً انه ظالم مثل
 تحميل بعض الجانيات التي للامام اخذها والحاق الضرر بها الدفع ضرراً عنهم منه كذا في فتح القدير
 قيدنا سلامهم لان اهل الذمة اذا علموا على موضع للحرب صاروا اهل حرب كما قدمناه لئلا يكون
 استعانة اهل البني باهل الذمة ففقا نلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقض للعهد كما ان هذا الفعل من اهل
 البني ليس نقضاً للايمان فحكمهم حكم البغاة كذا في فتح القدير يعني بالتسوية للمسلمين فلا يرد على
 التقييد بالاسلام والمراد بالامام السلطان او نائبه قال في المحاسبة من السير قال علياً ونا السلطان من
 يصير سلطاناً بامر من بالمبايعة معه ويقترب في المبايعة اشراقهم واعيانهم والثاني ان ينقض حكمه
 في رعيته خوفاً من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينقض حكمه فيهم لم يجزعه عن قهرهم لا يصير
 سلطاناً فاذا صار سلطاناً بالمبايعة فخار ان كان له قهر وعلية لا يعزل لانه لو اعزل يصير سلطاناً بالقهر
 والعلية فلا يقيد وان لم يكن له قهر وعلية يعزل اهـ وقيد بعليتهم على بلداً لانه لا يثبت حكم البني
 ما لم يعلموا او يجتمعوا و يصير لهم منعة كذا في المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعاقل وقيد في فتح
 القدير بأن يكون الناس به في امان والطرق آمنة (قوله وبدأ بقتالهم) يعني اذا تعسكروا واجتمعوا
 وهو اختيارنا نقله خواهر زاده عن اصحابنا انما يدعونه قبل ان يبدؤوا لان الحكم يدار على الدليل
 وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيسدد على
 الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدوري انه لا يسدوهم حتى يسدوهم فان بدؤوا قاتلهم حتى يفرق
 جمعهم فظاهر كلامهم ان المذهب الاول وفي البسائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان
 يجب ولا يسعهم التخلف اذا كان له غنى وقدره لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف
 فيما هو طاعة وما عن ابي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولروى البيت محمول على ما اذا لم يدعه اما اذا
 ادعاه الامام فلا حابة فرض اهـ واما تخلف بعض الصحابة رضي الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن
 لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقي المؤمنان بسيفيهما والقاتل
 والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حامية وعصبة كما يتفق بين اهل قريتين او محلتين او لاجل الدنيا
 والمملكة كذا في فتح القدير وفي المحيط طلب اهل البني الاوادة احيوا وان كان خيراً للمسلمين كما في
 اهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو اخذنا منهم رهونا واخذنا وامنارهم وناسهم عذرنا ونا وقتلوا رهونا
 لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا ائمين في ايدينا وشرط اباحه دمه باطل ولكنهم
 يحبسون الى ان يهلك اهل البني او يتوبوا وكذلك اهل الشرك اذا فعلوا برهونا ذلك لا نفعل برهونهم
 فيجبرون على الاسلام او يصير وادمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشترون السلاح و يتأهبون للقتال
 ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يلقوا عن ذلك ويجحدوا ثوبه دفعاً لاشر بقدر الامكان (قوله)
 ولولهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليتهم والا لا) أي وان لم يكن لهم فئة لا يجهز على الجريح ولا
 يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كما لا يلحقوا بهم ولا تدفع الشر دونهم في الثاني والفئة الطائفة والجمع
 فثون وفئات ووجه على الجريح كنع و اجهز ثبت قتله واسرعه وتم عليه وموت بجرح وجهه وسريع
 كذا في القاموس واتبع على البناء للمفعول للقتل والاسر وموليتهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم
 فاعل من ولي توليته اذ بر كمولي ولم يذ كر حكم اسيرهم وفي البسائع ان شاء الامام قتله وان شاء حسده
 لا ندفع شره به ويقا تل اهل البني بالمنجنيق والغرق وغير ذلك كاهل الحرب وكل من لا يجوز قتله
 من اهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعميان لا يجوز قتله من اهل البني الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فئة
 اجهز على جريحهم
 واتبع موليتهم والا لا

فبقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين ولا يجوز للعادل ان يتعدى بقتل محرمه من
 اهل البغي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب ليقتهله غيره كعقر دابته
 بخلاف اهل الحرب فان له ان يقتل محرمه منهم مباشرة الا الوالدين اه (قوله ولم تسب ذريتهم
 وحبس أموالهم حتى يتوبوا) لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل ولا يقتل أسير ولا يكشف سترو ولا
 يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الأسير مؤول بما اذا لم يكن لهم فئسة ومعنى
 لا يكشف لهم سترو لا تسي نساؤهم أطلق المال فشمع العبيد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور
 من اهل البغي فان كان قاتل مع مولاة يجوز قتله وان كان يخدم مولاة لا يجوز قتله ولكن
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب حبس عين الكراع وليس كذلك ما في الهداية
 وأما الكراع فلا يمسك ولا يباع ويحبس ثمنه لما لا يملكه لانه أنفع له وذكر في المحيط الدواب
 بدل الكراع وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتوفر مؤنته عليه وهذا اذا لم يكن
 للإمام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل بسلاحهم وخيلهم) لان عليا رضي الله عنه قسم السلاح
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للملك ولان للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل
 عند الحاجة ففي مال الباغي أولى والمعنى فيه الحاق الضرر بالادنى لدفع الأعلى قيد بالسلاح والخيل
 لان غيرهما من الاموال لا ينفع به مطلقا كذا في البدائع وفي المحيط قال الباغي تبث وألقى السلاح
 كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام من الحر في افادة العصمة والحرمة ولو قال كف عنى
 لا نظري امرى لعل ألقى السلاح يكف عنه ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح لم يكف عنه لان ذلك
 ليس بتوبة اه (قوله وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شيء) لانه لا ولاية لامام العدل حين
 القتل فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عبر بالشئ المنكر في النفي
 فظاهره انه لا يأثم ايضا وهو ظاهر ما في فتح القدير فانه علل بانه قتل نفسا يباح قتلها ألا ترى ان
 العادل ا قتله لا يجب عليه شيء فلما كان مباح القتل لم يجب به شيء اه وفي البدائع يصنع بقتل
 اهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلى اهل البغي فلا يصلى عليهم ولا تكفهم
 يغسلون ويكفون ويدفنون ويكره أن تؤخذ رؤسهم وتبعث الى الآفاق وكذلك رؤس اهل الحرب
 لانه مثله اه وفي فتح القدير وجوزه بعض المتأخرين اذا كان فيه طمأنينة لولب اهل العدل أو
 كسر شوكتهم اه ومنعه في المحيط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس اهل الحرب (قوله وان غلبوا
 على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصري قتل به) يعني بشرطين الاول ان كان عمدا الثاني
 أن لا يجري على أهله أحكام اهل البغي وأزعجوا من المصر قتل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام
 وبه ادعاء أحكامهم تنقطع فلا يجب (قوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وقال أنا على حق
 ورثته وان قال أنا على باطل لا) أي لا يرثه بيان مسئلتين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا
 تفصل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وأصله ان العادل اذا أ تلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن
 ولا يأثم لانه مأثور بقتلهم دفعا لشرهم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن
 ما أصاب من اهل البغي من دم أو جراحة أو مال استملكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا أقتلهم
 أن يغرموا ولا أجبرهم وفي المحيط العادل لو أ تلف مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي
 معصوم في حقنا وأمكن الزام الضمان له فكان في إيجابه فائدة ووفق الشارع فحمل عدم وجوب
 الضمان على ما اذا أ تلفه حال القتال بسبب القتال لا يمكنه أن يقتلهم الا باتلاف شيء من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس
 أموالهم حتى يتوبوا وان
 احتاج قاتل بسلاحهم
 وخيلهم وان قتل باغ مثله
 فظهر عليهم لم يجب شيء
 وان غلبوا على مصر فقتل
 مصري مثله فظهر على
 المصري قتل به وان قتل
 عادل باغيا أو قتله باغ
 وقال أنا على حق ورثته
 وان قال أنا على باطل لا

(قوله وظاهر ما في
 الكتاب الخ) قال في النهر
 قال في الفتح واذا حبسها
 كان يبيع المكرع أولى
 لان حبس الثمن أنظر
 ولا ينفق عليهم من بيت
 المال لتوفر مؤنته وبه
 اندفع ما في البحر وما
 علمت من أن له حبسه
 وان حالف الا ولي (قوله
 وفي شرح المختار قال محمد
 الخ) مقتضاه ان كلام
 محمد في تغريم العادل
 وليس كذلك ويدل
 عليه تمام كلامه المنقول
 في شرح المختار وهو قوله
 بعد ما ذكره هنا لانهم
 أ تلفوه بغير حق فسقط
 المطالبة ولا يسقط الضمان
 فيما بينه وبين الله تعالى
 اه وقال في فتح القدير
 اذا تاب اهل البغي تقدم

انهم لا يضمنون ما تلفوا في الميسر وروى عن محمد قال ائتمهم بان يضمنوا التلفوا من النفوس والاموال ولا الرهيم بذلك في الحكم قال شمس الاثمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الان ولاية الالزام كانت

كالحيل وأما اذا تلفوا في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لعصمة أموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ بآمن فقتله عادل كان عليه الدية كما لو قتل المسلم مستأمن في دارنا وهذا البقاء شبهة الاباحة في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا فمخ أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا تلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الا أن على حق ورثته وان قال قتلته وأنا أعلم اني على الباطل لم يرثه لانه أتلف عن تأويل فاسد والفاسد منه ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنفعة في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تجردت المنفعة عن التأويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واستولوا على الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا ويجمع ذلك ولو انقرد التأويل عن المنفعة بان افردوا واحدا وان كان قتلوا واخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا او قدر عليهم كذا في فتح القدير وفي الهداية وعلى هذا الخلاف اذا مات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا اهـ وبما قررناه ظهر ان الضمير في قوله وقال أنا على حق عائد الى الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم وفي البدائع لا يضمن ما أصاب من دم أو جراحة أو مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنفعة أو بعد الانهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اهـ والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والباغي عليه اما ان يكونا عادلين أو باغيين أو مختلفين فان كانا باغيين بيده بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد بيده بقوله وان قتل عادل باغيا أو قتل باغ وان كانا عادلين فان كانا في معسكر أهل البغي فلا قصاص لان دار البغي كدار الحرب وان كانا في مصر فيم البغاة لكن لم يجر أحكامهم فيها فقد بيده بقوله وان علموا على مصر وفي فتح القدير وان كان رجل من أهل العدل في صف أهل البغي فقتله رجل من أهل العدل لم تكن عليه دية كما لو كان في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن أحكام منها حكم قضائهم وفي البدائع الحوارج لو لو افاضوا فان كان باغيا وقضى بقضاء ثم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا وأموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل فغده ولا فلا وان كان قاضيه عادلا فغدا قضاءه لصحة توليته والظاهر قضاءه على رأي أهل العدل ومنها ان أمان الباغي لأهل الحرب صحيح لا سلامه فان غدر بهم البغاة ففسد ولا يحل لاحد من أهل العدل أن يشترى منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس أن يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الحوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذا في فتح القدير (قوله وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية) قيد بالسلاح لان بيع ما يتخدمه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا بالصنعة نظيره بيع المزامر يكره ولا يكره بيع ما يتخدمه المزامر وهو القصب والخشب وكذا بيع الحجر باطل ولا يبطل بيع ما يتخدمه وهو الغنم كذا في البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب ويجوز من أهل البغي والفرق ان أهل البغي لا يتفرعون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف أهل الحرب اهـ وقد استفيد من كلامهم هنا ان ما قامت المعصية بعينه يكره

منقطعة بالمنفعة فيقتواه به (قوله وفي الهداية وعلى هذا الخلاف الخ) قال في الفتح والباغي اذا قتل العادل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب الضمان عليه عندنا بل يأثم وبه قال أحمد والشافعي في قوله الجديد ولو قتل قبل ذلك اقتصر منه اتفاقا وكذا يضمنون المال وقال الشافعي في وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية

القديم يضمن وبه قال مالك لانها نفوس وأموال معصومة فتضمن بالاتلاف ظلما وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذا مات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا ولنا انه اتلاف ممن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الالزام عليه فلا يؤخذ به قياسا على أهل الحرب اهـ (قوله لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي) يوجد في عامة النسخ بعده اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر

وفي بعضها أهل الشرك وهو في الفتح كذلك وعبارته بتمامها ولو ظهر أهل العدل فالحجوه الى دار الشرك لم يحل لهم ان يقتلوا البغاة مع أهل الشرك لان حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم ان يستعينوا بأهل الشرك على أهل البغي

بمعوم لا فلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الحارية المغنية والكس النطوح والديك المقاتل
والحامة الطيارة اه وذاكر الشارح من المحظر والباحث انه لا يكره بيع حار يملن لا يستبرها أو
يا نهيها من دبرها أو بيع غلام من لوطي اه وفي الحائصة من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق
يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية اه وسيأتي ان شاء الله تعالى في المحظر والباحث تمامه
أطلق في أهل الفتنة فشم البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدر انه منهم لا) أي
لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة تنحصر في
تعليمهم بالاغانة على المعصية والله أعلم بالصواب

كتاب اللقيط

وان لم يدر انه منهم لا
كتاب اللقيط
نذب التقاطه ووجب
ان خيف الضياع وهو
حرونفقته في بيت المال
اذا كان حكم أهل الشرك
هو الظاهر
كتاب اللقيط
(قوله ويتعين الخ) أي
يكون فرضه عين

لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب الجهاد الذي قيمه دفع الهلاك عن
نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه أخذ من الارض فهو ملقوط ولقيط واللقيط المولود الذي
ينبت كالملقوط اه وفي المغرب اللقيط ما يلقط أي يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ لانه على
عرض أن يلقط وهو في الشريعة اسم لمحمي مولود طرحة أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الريبة
مضبوطة آثم ومحزره غانم (قوله نذب التقاطه) لما فيه من احبائه وهو من أفضل الاعمال (قوله
ووجب ان خيف الضياع) أي فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه بان وجوده في
مفازة ونحوها من المهالك صيانة له ودفعاً للهلاك عنه مكن رأى أعنى يقع في البئر افترض عليه حفظه
من الوقوع وانما افترض على الكفاية لحصول المقصود بالبعث وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به
غيره وفي القاموس ضاع بضيع ضيعاويكسر وضبعة وضياهاك اه فالضاد مفتوحة وليس
المراد من الوجوب ما اصطالحنا عليه بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين باقي الأئمة كما قد توهم وينبغي
أن يحرم طرحه بعد الالتقاط لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو
حر) لان الاصل في بني آدم انما هو الحرية وكذا الدار دارا لارادولان الحكم للغالب فترتب عليه
احكام الاراد من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحده فاذقه وغير ذلك من احكام الاراد لانه
لا يحد فاذف أمه لان احصان المقدوف شرط ولم يعرف احصانها وسيأتي انه لا يرق الابينة وسنين
حكم اقراره بالرق أطلقه فشم ما اذا كان الواجد أو عبدا أو مكاتباً ولا يكون تبعاً للواجد كذا في
الولو الجيسة وفي الخط وجد العبد المحجور عليه لقيطاً ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو
عبدى والقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا لو ادعى
انسان ما في يده لا ينتصب خصمه له ولو اقر بما في يده لم يصح وان كان مأذوناً بالقول له لان المأذون
يد اوله لا ينتصب خصمه ان ادعى ما في يده ولو اقر بما في يده صح فصيح اقراره بانه لقيط من حيث
ان ما في يده ليس له كافي مال آخر في يده لا من حيث انه اقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية
وتثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل في بني آدم لا باقراره اه (قوله ونفقته في بيت المال)
هو المروى عن عمر وعلى رضي الله عنهما ولانه مسلم طاجر عن الكس ولا مال له ولا قرابة فأشبهه
المقعد الذي لا مال له ولا قرابة وسيأتي في اللقطة ان المتقط متبرع بالانفاق عليهما وبان القاضى
يكون ديناً وبينه ان شاء الله تعالى وفي الحائصة وان أمره القاضى أن ينفق عليه وشرط له الرجوع
على اللقيط فادعى المتقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بامر القاضى كذا ان صدقه اللقيط رجع بذلك

(قوله عمه فشمل الامام الاعظم) ١٥٦ قال في النهر اقول المذكور في الملبوط للامام الاعظم ان يأخذ منه بحكم الولاية

العامة الا انه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح أيضا وذلك انه لما أن نقل عن علي انه جيء له بلقيط فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب الي من كذا وكذا فحضر علي ذلك ولم يأخذ منه لانه لا ينبغي للامام أن يأخذ منه

كأثره وجنانيته ولا يأخذ منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط الاسباب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله) وينبغي أن ينتزع عن نفسه الخ قال في النهر وينبغي أن يكون معناه ان الاولى أن ينتزع منه لان يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه وأتى به اليه فان الاولى له أن يقبله اه (قوله) ولم أر مثل هذا البيان لاحكامنا قال في النهر عند قول المصنف ووجب ان خاف الضاع أي لزم وفيه إيماء الى انه يشترط في الملتقط

عليه وان كذبه في الاتفاق لا يرجع الالياسة اه أطلق الملتقط فشمل الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط ان مهره اذا زوجته السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اه ولو أوى الملتقط الاتفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو محتر ولاولى قبوله بالبيعة اذا علم عجزه عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى آخر وأمره بالاتفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خيرا للقاضي كذا في الخانية والمحيط (قوله) كثره وجنانيته فان أثره لبيت المال وجنانيته فيه لان الخراج بالضممان فلو وجد الملتقط قبلا في محله كان على أهل تلك المحلة دينه لبيت المال وعلمهم القسامة وكذا اذا قبله الملتقط أو غيره خطأ فالدين على عاقلته لبيت المال ولو قبله عمدا فالحجاء للامام بين القتل والصالح على الدين وليس له العفو وقال أبو يوسف تحب الدين في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع ان ولاء لبيت المال كعقله وله أن يوالى من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت المال فليس له أن يوالى أحدا ووليته السلطان في ماله ونفسه للحديث السلطان ولي من لاولى له فيزوجه ويصرف في ماله دون الملتقط وفي الظهيرية يوجب جعل الامام ولاء اللقيط للملتقط جازله لانه قضاء في فصل مجتهد فيه (قوله) ولا يأخذ منه أحد أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفاظ له ليسبق يده عمه فشمل الامام الاعظم فلا يأخذ منه بالولاية العامة الاسباب يوجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالحبر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذ منه من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختيار وأودبانه لا يأخذ أحدانه لو انتزعه أحد فاخصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول كذا في الخانية وينبغي أن ينتزع عنه اذ لم يكن أهلا لحفظه كما قالوا في المحاضنة وكما أفاده في فتح القدير بقوله الاسباب يوجب ذلك وفي الخانية والملتقط أن ينقله الى حيث شاء اه وفي فتح القدير ولو وجدته مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند أحدهما قضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولانه يعلمه أحكام الاسلام بخلاف الكافر اه وهو يفيد ان الملتقط اذا كان متعددا فان أمكن الترجيح اختص به الراجح ولم أر حكم ما اذا استويا وينبغي أن يكون الرأي فيه الى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبد الا باذن سيده أو تقريره ويكون السيد الملتقط والانتزع من العبد ولا من مكاتب الا باذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يحتسب وظاهره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختار الحاكم ولو غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للتقاط فالسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم يقرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لاحكامنا (قوله) وينبغي نسبه من واحد استحسننا الاحتياجه اليه أطلقه فشمل الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار بالصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر بعدمه ولو ادعاه الملتقط قبل يصح قياسا واستحسانا والأصح انه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجهه في دعوى غير الملتقط تضمن ابطال حق الملتقط ووجهه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وعقابه في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط ان يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكمن ثبت ضمنا ولا

كونه مكافا فلا يصح التقاط الصبي والمجدون ولا يشترط أن يكون مسلما عدلا لا رشيدا المناسب من ان التقاط الكافر صحيح والفاسق أولى وان العبد المحجور عليه صحيح التقاطه أيضا والمحجور عليه بالسقة أولى

ومن اثنين وان وصف
أحدهما علامة به فهو
أحق به

(قوله وقيد في الخانية
بان يقول الخ) قال في النهر
لا وجود لهذا التقيد في
الخانية فان الذي فيها لو
ادعى رجلان معا كل
واحد منهما يقول هو
ولدى من جارية مشتركة
بينهما ثبت نسبه وصار
ولدهما وهذا كما ترى
لا يفيد تقيدا أصلا
ثم رأيت في التتارخانية
لوعين كل واحد منهما
امرأة أخرى قضى بالولد
بينهما وهل ثبت نسب
الولد من المرأتين على
قياس قول أبي حنيفة
ثبت وعلى قولهما
لا يثبت وقال قبله لو
ادعته امرأتان كل واحدة
منهما تقيم البينة على
رجل على حدة معينة أنها
ولده منه قال أبو حنيفة
يصير ولدهما من الرجلين
جميعا وقال لا يصير ولدهما
لاولاد الرجلين أه وهذا
كما ترى صريح في ان
اتحاد الوالدة ليس شرطا
في ثبوته من متعدد نعم
لذكور في الخانية عنهما
انه لا يصير ولدهما ولا
ولاد الرجلين

ثبت قصدا وهو الاصح وأطلقه عن البينة فشمع ما اذا لم يبرهن استحسانا لمساقيه من النظر من
الجانبيين والقياس أن لا يثبت الابينة وهذا اذا لم يظهر كذبه ولذا قال في الظهيرية لو انفرد رجل
بالدعوى وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا أه وهذا
كاه حالة الحماة أما بعد الموت فقال في الخانية واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد
موته انه ابنه لا يصدق الابحجة أه (قوله ومن اثنين) أي ويثبت نسبه من اثنين اذا ادعياه معا
ولا مرجح لاستوائهما في السبب وقيد في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولي من جارية
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنين اختلافا فروى عن الامام انه جوز الى خمسة
وقال أبو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أجاز لثلاثة ولا أجاز أكثر
من ذلك كذا ذكره الاسيحياني ولم أر في هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان
امراة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صحّت دعوتها والا فلا
لان فيه جل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البينة فهي أولى
به وان أقامت جميعا فهو بينهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد
روايتان في رواية أبي حفص يجعل بينهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في
البدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكتب في بها فاما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيه الوافاة احدهما رجلين والاخرى
امرأتين يجعل ابن الذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنهما كل واحدة منهما
تقيم البينة على رجل على حدة معينة انها ولده منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا
وقالا لا يصير ولدهما ولاولاد الرجلين أه وفي الظهيرية رجلان ادعياهما اللقيط واقاما البينة
وأرخت بينة كل واحدة منهما يقضى بان يشهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبها لم يوافق
كلام من التارخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما باتفاق الروايات وأما على
قول أبي حنيفة فقلنا كذا خواهر زاده انه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان
يقضى لا قدمهما تاريخا أه وفي التتارخانية انه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح
وقيدنا بكونهما ادعياه معا لانه لو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنه لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده
لا يقبل منه الابينة لان البينة أقوى كذا في الهداية ولا اعتبار بالوصف من الثاني مع سبق الاول كما
في فتح القدير وقيدنا بعدم المرجح لاحدهما لانه لو كان لاحدهما مرجح فهو أولى فيقدم الملتقط
على الخارج ولو كان الملتقط ذميا والخارج مسلما لاستوائهما في الدعوى ولا حيدهما يد فيحكم للذمي
وباسلام الولد ويقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارج حين والمسلم على الذمي والخارج على
العبد والذمي المحر على العبد المسلم ولم يذكر وامن المرجح تقديم الاب على الابن وذكره في ولد
الجارية المشتركة والفرق ظاهر وأما الترجيح بالعلامة فسيأتي (قوله وان وصف أحدهما علامة
به) أي بالولد (فهو أحق به) يعني اذا وافقها لان الظاهر شاهد له موافقة العلامة كلامه قيد باللقط
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يترجح عند التنازع لان الترجيح عند وجود سبب الاستحقاق وقد
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا لو تنازع خارجان عننا في يد ثالث وذكرا أحدهما
علامة فانه لا ترجح له وقيدنا بالموافقة لانه لو وصف أحدهما العلامة ولم يصب فلا ترجح وهو
ابنهما وكذا لو وصف أحدهما وأصاب في البعض وأخطأ في البعض فهو بينهما وان وصفوا ولم يصب

واحد منهما فهو ثابت ما ولو وصفا وأصاب أحدهما دون الآخر فحرفي للذي أصاب كذا في
الظهيرية ثم اعلم ان العلامة مرجحة عند عدم مرجح أقوى منها فيقدم ذو البرهان على ذي العلامة
والمسلم على الذي ذي العلامة وظاهر ما في فتح القدير تقديم ذي البطل على الخارج ذي العلامة
والنبي في تقديم الحر على العبد ذي العلامة فعلم انها أضعف المرحجات وفي التنازع واداد
اللقيط رحلان ادعى أحدهما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضى به
بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنته اه وفيها عن القديري لو شهد المسلم ذممان
والذمي مسلمان قضى به للمسلم (قوله ومن ذمي وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أي
يثبت الذمة لمن ذمي عند عدم دعوى مسلم ويكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة
وهذا استحسان لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وإبطال الاسلام الثابت بالدار هو
يضره فثبت دعواه فيما يقع به دون ما يضره والمراد من مكان أهل الذمة قرية من قرأهم أو بيعة
أو كنيسة قال في الهداية وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميا رواية واحدة وان كان الواحد
مسلم في هذا المكان أو ذميا في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان
لسبقه وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواحد وهو رواية ابن سماعة عن محمد بن لقوة
السند لا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الذارحي اذا سبي مع الصغير أحدهما يمتنع كافر
بعض نسخته اعتبر الاسلام نظر للصغير وفي النهاية حاصلها على أربعة أوجه أحدها ان يجده مسلم
في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيا ان يجده كافر في مكانهم فهو كافر ثالثا ان يجده كافر في مكان
المسلمين رابعا عكسه ففهم روايتان ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان فيما وفي رواية ابن سماعة
العبرة للواحد ففي فتح القدير ولا ينبغي أن يعدل عما في بعض النسخ من اعتبار الاسلام أي
ما يصير الولد به مسلما نظر للصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يمتنع من مكان أهل الذمة اذا كان
الواحد ذميا ومفهومه ان يكون مسلما في الصور الثلاث ذميا في صورة واحدة ولا يعدل عندكم ذكرنا
وفي كفاية البهي في قبيل يعتبر بالسيما والرى لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسيماهم وقال يعرف
الجرمون بسيماهم وفي المبسوط كما لو اختلط الكفار يعني موتانا بموتناهم فانه يعتبر بالرى
والعلامة ولو فتحت القسطنطينية فوجد فيها شيخ يعلم صليبا نحوه القرآن برعم انه مسلم يجب أن
يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الخاتمة الروايات الأربع وصرح في المختار بان ظاهر
الرواية اعتبار المكان وفي الخاتمة ولو أدرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وجد في مصر من أمصار
الاسلام فانه يجنس ويجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم
القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم
الاستحسان والقياس في الجبر على الاسلام في القياس لا يجبر على الاسلام وترك على الكفر بالحرية
وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اعلم ان ابن الدمي اللقيط
انما يكون مسلما انما لم يثبت انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضى له به وصار تبعاله في دينه وان
توأم بنته من أهل الذمة لا يكون ذميا لانها حكما بالاسلام فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة لانها
شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الخاتمة (قوله ومن عبد وهو حر) أي ثبت
نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حر لان المالك قد تملكه الحر فلا يبطل الحر
الظاهر بالسك وقد مات الحر في دعواه اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذمي ترجيح

ومن ذمي وهو مسلم ان لم
يكن في مكان أهل الذمة
ومن عبد وهو حر

قوله وان لم يكن مشكلا
حكم به ان ادعى انه ابنه
الابن المقتضى ينبغي ان
وافق والاخلاق وافق اه
ثبات والذي رأيت في
التنازع انما وان لم يكن
مشكلا وحكم بكونه
ابنا فهو للذي ادعى انه
ابنه اه وعليه فلا
استحسان

هو الا نظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فتمحل ما اذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة
فصدقه مولاه لان حر باعتبار الأصل فلا تبطل الحرية بتصادق العبد وسيداه وهذا قول محمد
وقال أبو يوسف يكون عبد السيد هالان الأمة أمه فاذ ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حرا بخلاف الذي على ما بيننا قلنا لا يستحيل ذلك لانه
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية الثابتة بالدار بالشك كذا في التبيين وظاهره
ترجيح قول محمد وفي آخر جامع الفصولين قيل قد يكون الولد حرا من زوجين قنين بلا تحرير ووصية
وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لاجنبى فزوج الاب أمته من ولده برضا مولاه فولدت لامه ولدا
فهو حر لانه ولد ولد المولى اه وفي التبيين ولو ادعى حرا أحدهما انه ابنه من هذه الحره والاخر
من الأمة والذي يدعى انه من الحره أولى لكونه أكثر اثباتا لكونه يثبت جميع أحكام النسب ولو
كانت الأمة سريته لانه يثبت الأحكام من جانب والاخر من جانبين فكان أولى (قوله ولا
يرق الابينة) لانه حر ظاهر اذا أقام بينة انه عبده قبلت وكان عبده لا يقال هذه البينة ليست
على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه أحق بثبوت يده عليه فلا تزول الابينة هنا وانما قلنا هنا
كيلا ينقض بما اذا ادعى خارج نسبه فان يده تزول الابينة على الوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة
الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة التي أوجبت اعتبار يده الملتقط فترال لمحصل ما يفوق
المقصود من اعتبارها وهذا ليس دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية
بالمالكية فلا تزال الابينة ويشترط في قبولها اسلامهم لانه مسلم بالدار وبالبند فلا يحكم عليه بشهادة
الكفار الا اذا اعتبر كافر اوجوده في موضع أهل الذمة على ما بيننا وفي المحيط وان ادعى الملتقط انه
عبد ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان أقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الابينة
فبذلك البينة لا تملأ بريق باقراره لم يدعيه فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضر به
نفسه بعد الحكم بالحرية بخلاف ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام فانه
يكون عبدا له وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده وان رد لا يصح لقيام يده من وجهه وان بلغ فأقر انه
عبد فلان وفلان يدعيه ان كان قبل أن يقضى عليه بما لا يقضى به الاعلى الاحرار كالحمد الكامل
ونحوه صحح أقراره وصار عبدا لانه غير متم فيه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصبر به
عبدا لان فيه ابطال حكم الحاكم ولا نه مكذب في ذلك شرعا فهو كالو كذبه الذي أقر له بالرق ولو كان
اللقيط امرأة فأقرت بالرق بعد ما كبرت أو كان بعد التزوج صح وكانت أمة للقرانه ولا تصدق في
ابطال النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح
وان بلغ فتزوج امرأة ثم أقر انه عبد فلان ولا مرانه عليه صداق فصداقها لازم عليه لا يصدق في
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متم في أقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفلاً كقالة
أو وهب أو تصدق وسلم أو دبر أو كاتب أو عتق ثم أقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك
لانه متم كذا في فتح القدير والخاتمة وزاد فيهما فاذا أعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق يصير طلاقها نكاحا لا يملك الزوج عليها بعد ذلك
الا طلاق واحدة ولو كان طلقها اثنتين ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت
بالرق بعد ما حاضت حبضتين كان له أن يراجعها في الحيضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد
فيه لو دبر اللقيط عبدا ثم أقر بالرق لا حر ثم مات عتق المديون من ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته مولاه لان

ولا يرق الابينة

المقر بالرق في حرق حق المدير وقسمات ولا مال له غير المدير فيسحق في ثلثي قيمته لمولاه لانه يقر بذلك لمولاه ولو ان مولاه اعتقه كان المدير على حاله غير ان خدمته للمولى وسعاً يتبعه بعد موت اللقيط للمولى لان المدير يقر بالخدمة والسعاية للقيط وهو يقر بذلك لمولاه فصار كمن يقر للمقر له اهـ وذكره في المحيط من كتاب الاقرار ايضاً وزاد في باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله او بعده لا قل من ستة أشهر فهو حر لانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حرية فان ولدته لا كثر فعند أبي يوسف هو عبيد خلافاً لمحمد لان الزوج استحق عليها حرية الاولاد فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرارها وذكر في الزيادات لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها مال عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكر في الجامع لا يملك علم او لم يعلم قيل ما ذكره في الجامع قياس وما ذكره في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول الحرية عبداً فاعتقه ثم أقر بالرق فبجحد المعنى والمقر ابن كبير يجحد ايضاً بصير المقر عبداً والمعنى هو على حاله فان مات المعنى وترك مالا وعصبة فإله لعصبة فان لم يكن له وارث غير الذي اعتقه فإله للمقر له فان كان لليت بنت فالنصف لها والنصف للمقر له فان جنى هذا العتيق فإله عليه وان جنى عليه فهي كالجناية على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حرية نابتة بالظاهر لا بالدليل فصلح للدفع لا للاستحقاق ولو أعتق المقر له المقر ثم مات العتيق الاول ولا عصبة له كان ميراثه للمقر له اهـ وفيه ايضاً لو أقرت المنكوحة بالرق فان أعطاه الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لم يبرأ لان المهر صار للمقر له اهـ وهو يفيد انها أمت في حق القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج كتسليم الحرائر فلا يملك المقر له استئجارها ومنعهما من السكنى مع الزوج لمساقيبه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوئة وقيد في المحيط بجحد العتيق ولم يصرح بمفهومه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق لمولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المنع لحقه اذا الولاء يقبل البطالان بدليل العتقة ترتد فتسرى وفي التتارخانية اذا أقر أنه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم اذن من يزعم أنه مولاه فيجب أن يؤاخذ بزعمه بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اهـ (قوله وان وجد معه مال فهو له) اعتبار للظاهر وأورد عليه انه يكفي للدفع لا للاستحقاق فلو ثبت الملك للقيط به هذا الظاهر كان الظاهر مثبتاً فلما يدفع به هذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر أن تكون الاملاك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على أن من وضعه معه انما وضعه لينفق عليه أطلقه فشم ما اذا كان المال مشدوداً عليه أو دابة هو مشدود عليهم او ان وجد للقيط على دابة فهي له وحكى أن لقيطة وجدت بعد ادو عند صدر هاروق منشور فيه هذه بنت شق وشقية بنت الطبايحية والقلية ومعها ألف دينار جعفريه يشتري بها جارية هندية وهذا جزء من لم يزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهره وفيه ان كان المال موضوعاً بقربه لم يحكموا له به ويكون لقطه اهـ ولا يخفى أن الدراهم والدينانير الموضوعه عليه له لدخولها تحت قولهم معه مال وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها كماله ومهاده ودناره بخلاف ما اذا كان مدفوناً تحتها ولم أره كالم أره حكم ما اذا وجد في دار فيها وحده أو بستان هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان وجهان ولم يذكر المصنف اتفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصر فيه الواجب اليه بامر القاضى لانه مال ضائع والقاضى ولاية تصرف مثله اليه وقيل يصر فيه بغير أمر القاضى لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الاتفاق وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه من الاتفاق اهـ وكذا الغير الواجب اليه بامر القاضى والقول قوله في نفقة

وان وجد معه مال فهو له
(قوله هل يكونان له)
قال في النهر بعد ما مر
عن الجوهره مرة من أنه لو
كان المال بقربه لا يكون
له وبه عرف أن الدار التي
هو فيها وكذا البستان
لا يكون له بالاولى

منه وينبغي أن يشترط أن القاضي أن أمكن ولا يكتفى بالشهاد (قوله ولا يصح للملحق عليه نكاح
وبيع وأجارة) أما النكاح فلا يندم سبب الولاية من القرابة والمالك والسطة وأما تصرفه في
ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الأم لأن ولاية التصرف لتغير المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل
والشفقة الزاخرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما أو أهما لأجارة ففيها
روايتان فرواية القسودوري أنه يؤجره وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤجره كذا ذكره في
الكرامية وهو الأصح وجه الأول أنه يرجع إلى تنقيح وجه الثاني أنه لا يملك اتلاف منفعه فأشبهه
بالمختلف الأم فإنها تملك الاستخدام فتملك الأجارة وقد منان ولاية التصرف عليه في ماله ونفسه
للسلطان وأنه لو جعل الولاية للملحق جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاء للملحق صح
التقرير (قوله ويسلم في حرفة) لأنه من باب تنقيح وحفظ ماله والحرفة الصنعة والتتقيف
تقوم المعوج بالتتقيف وهو ما يسوي به الرماح ويستعار للتأديب والتهذيب كذا في النهاية
(قوله ويقبض هبته) لأنه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه إذا كان عاقلاً وتلكه الأم ووصيها
ولم يذكر ختانه قال في الحانية فليس له أن يخته فان فعل ذلك وهلك كان ضامناً له وفي الذخيرة
لو أم الملتقط الختان فتنه ضمن الملتقط لأنه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا الأمر جانياً ولا يضمن
الختان قيل هذا الم يعلم الختان بكونه ملتقطاً فان علم ضمن له وقد منان له ولاية نقله إلى حيث
شاء وينبغي أن ليس له نقله من مصر إلى قرية أو بادية والله أعلم بالصواب

كتاب اللقطة

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطة أخذته من الأرض فهو ملقوطة واللقطة محركة كهزمة
ما التقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجده ملق فتأخذه قال الأزهري ولم أسمع اللقطة
بالسكون لغز اللبث اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين وصف مبالغته للفاعل كهزمة وازرة
ولعنة وفحكة للكثير الهمز وغيره وبسكونها المفعول كضحكة وهزمة للذي يضحك منه ويهزأ به
وإنما قيل للمال لقطة بالفتح لأن طبايع النفوس تتبادر إلى التقاطه لأنه مال فصار المال باعتبار
أنه دأب إلى أخذه معنى فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجازاً والافقية المتقط الكثير الالتقاط
وما عن الأصمعي وابن الأعرابي أنه بفتح القاف اسم للمال أيضاً محمول على هذا يعني يطلق الالتقاط
على المال أيضاً اه ولم يذكر كثيراً الشارحين تعريفها اصطلاحاً وعرفها في التتارخانية معزياً
إلى المصنرات بانها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكه فانه أمانة
للقطة ولأن حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع إلى مالكه وخرج بالأخير مال الحرى لكن
يرد عليه ما كان محرراً يمكن أن أوقفه فانه ليس لقطة وهو داخل في التعريف فالأولى أن يقال هي
مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بأنها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتملك وجعل
عدم الحفاظ لها من شرائها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الأرض
لحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه لأنه متاع ضائع كاللقطة فإن كان الثوب تحت رأسه أو كانت
دراهمه في كفه فأخذها لحفظها فهو ضمان لأنه ليس بضائع لأنه محفوظ بمالكه اه والكلام
فيها في مواضع في الالتقاط والملقط واللقطة أما الأول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه ففي
الخلاصة فإن خاف ضايعاً يقرض الرفع وإن لم يحف بياح رفعها أجمع العلماء عليه والأفضل

ولا يصح للملحق عليه نكاح
وبيع وأجارة ويسلم في
حرفة ويقبض له هبته
(كتاب اللقطة)

(قوله وفي الجامع الصغير
لا يجوز أن يؤجره) قال
القهستاني في شرح
النقابة أي ليأخذ
الأجرة لنفسه اعتباراً
بالمختلف الأم فإن لها
أجارتها اه وفي حاشية
أبي السعود الذي يظهر
جل المنع من أجارته على
ما إذا أجره الملتقط لتكون
الأجرة لنفسه فلا ينافي
ما ذكره القسودوري محله
على ما إذا كانت الأجرة
للقط وماسبق عن
القهستاني يشير إلى ذلك
وكذا تعليلهم المنع
بأتلاف المنافع يشير إليه
أيضاً خلاف في الحقيقة
اه فليتأمل وليراجع
ما ذكره القهستاني

(كتاب اللقطة)
(قوله لكن يرد عليه
ما كان محرراً الخ) قال
في النهر الحرز بالمكان
ونحوه نخرج بقوله يوجد
أي في الأرض ضائعاً إذا
يقال في الحرز ذلك على
أنه في المحيط جعل عدم
الأحرز من شرائها

(قوله وقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا) قال في النهر ما في البدائع شاذ وما في الخلاصة حري عليه في الخط والناظر خاتمة
والاختيار واذا تضاه في الفتح
ما خاف الضياع الخ
اقول ذكر في الخاتمة ما هو
كالصريح في عدم ضمانه
في الصورة المذكورة
حيث قال رجل التقط
لقطة ليعرفها ثم اعادها
الى المكان الذي وجدها
فيه ذكر في الكتاب انه
يبرأ عن الضمان ولم يفصل
بين ما اذا تحول عن ذلك
المكان ثم اعادها اليه
وبين ما اذا اعادها قبل
ان يتحول قال ابو جعفر
انما يبرأ اذا اعادها قبل
التحول اما اذا اعادها بعد
ما تحول يكون ضامنا
واليه اشار المحاكم
الشهيد في المختصر هذا
اذا اخذ اللقطة ليعرفها
فان كان اخذها لتأكلها
لم يبرأ عن الضمان ما لم
يدفع الى صاحبها لانه اذا
أخذ لياكلها يصير خاصا
والغاصب لا يبرأ الا بالرد
على المالك من كل وجه
وقيل على قول زفر يبرأ
عن الضمان وهو كالمو
كانت دابة فركبها ثم نزل
عنها وتركها في مكانها
على قول أبي يوسف يكون
ضامنا وعلى قول زفر

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مسدود الاختصاص
وحرامه فالاول ان يخاف عليها الضياع لو تركها لانه احب اليه السلم فكان مستحبيا وقال الشافعي
اذا خاف الضياع وجب اخذها والا استحب لان الترك عند الخوف تضييع والتضييع حرام
وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع
كلامنا عن قبول الوديعة وأما حالة الاباحة فان لا يخاف الضياع وأما حالة الحرمة فهو ان
ياخذها لنفسه لا لصاحبها فتكون في معنى الغصب اه فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس
مذهبا وفي الخط ان الاخذ من دواب ان أمن على نفسه التعريف والرد على صاحبها وان خاف
الضياع فعليه ان ياخذها ضمانا لمحق المسلم لان لماله حرمة كالنفسه وان كان لا يأمن على نفسه
فالترك أولى اه وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى وأشار في الهداية الى التبري منه بقوله وهو
واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعدما خاف الضياع ولم يلقطها او مقتضى
القول بافتراس رفقها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث
والثلاثين لو افتتح زق بقر به رجل فلولم ياخذته بقرى ولو اخذته ثم تركه ضمن لو مال كنه غائبا لالو
حاضرا وكذا لو رأى ما وقع من كرجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة
الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا لو منع المالك عن أمواله حتى هلكت
بأثم ولا يضمن وأما الملتقط فلم يبرأ من شرأطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى
ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرمة الملتقط فليست بشرط لان العبد يملك
صحته بدليل قولهم كما في البرازية من الوديعة ليس للمالك ان ياخذ وديعة عبده ما دون أم لا مالم
يحضروا بظهرانه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد وان يبرهن انه لا يملكه بدفع
اليه اه لكن قد علمنا انه لو التقط لقطا فقال المولى هو عبيدي وقال العبد التقطته وان محجورا
فأقول للمولى وان ما دونها للعبد ولم أر حكم اللقطة اذا تنازعا فيها ويبقى ان يكون كذلك ولم أر حكم
تعريف لقطة هل اليه أو الى مولاه واذا عرفت فهل يملكها المولى ان كان فقيرا او هل يتوقف
الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المالك كالحجر أو العبد نفسه
ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي ربيعة قال وجدت خمسة مائة درهم بالحجر وانا
مكاتب قال فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اعلم بها او عرفها قال فعملت بها
حتى أدت مكاتبتي ثم أتيت فأخبرته فقال ادفعها الى خزانتي بيت المال اه وسبأني ان العبد
لو رد الا بقرى فالحجر لمولاه فينبغي ان يكون اه لا الالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان
فقيرا وأما الملام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعيها شهودا كفازا على
ملتقط كافر قبلت اه فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبت الاحتكام من التعريف
والتصدق بعبده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم أر حكم التقاط المرتد لقطا أو لقطة والظاهر ان مشايخنا
انما لم يقيمو الملتقط بشي لا طلاقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط أحق باسمه كنهان غيره

لا يكون اه وقسمه فمأوس ذكره الشارح أيضا وهو باطلا لانه يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد الرد
وإذا لم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كما في البرازية الخ) قال المحوى ولا حاجة الى هذا فقد قال في
البناءة ولو التقط العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز بيعه وعند مالك وأحمد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود

وذكر في القبط انه ليس لاحد اخذ منه وفي الولو الجمة رجل التقط لقطعة فصاعت منه ثم وجدها في
يد رجل فلا خصومة بينهما وبين ذلك الرجل فرق بينهما وبين الوديعة والفرق ان الثاني في اخذ
اللقطة كالاول وليس الثاني في اخذ الوديعة كالاول ولو التقط الرجل لقطعة فأخذ منه رجل ثم
اختصم فيه فالاول أحق به لان الاول صار أحق بما سلكه بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر بحسب
الظاهر لانه لو كان له مستحق لما وجدته طرورا من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطة لان لها مستحقا
آخر من حيث الظاهر فلا ثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول
اه فقد علمت ان الملتقط ليس أحق بها وهو مشكل لو انزعها انسان منه غصبا فانه ثبت الاول
حق ان يملكها بعد التعريف لو كان فقيرا فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها
آخر فان الاول لا يخاصمه لانها لقطعة للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم في ما اذا
ضاعت لانا نقول قد بينا انهما مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينهما وبين الوديعة الثانية
فيما اذا أخذها رجل منه وفرقوا بينهما وبين اللقط واما اللقطة فلا فرق عندنا بين لقطعة ولقطعة كما
أفاده بقوله وصح التقاط البهيمة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة التحل والحرم أمانة
ان أخذها ليردها على ربها وأشهد) لا تطلق قوله عليه السلام اعرف عقاصها ووكاهها ثم عرفها سنة
وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحل لقطته الا لمنشدها فتأويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف
والخصيص بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لمكانه لا لغيره بظاهره وأما كونها أمانة
فلان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو لا فضل عند العامة قد بدا أخذها ليردها لانه لو
أقر أنه أخذها لنفسه بضمن بالاجماع لانه أخذ مال الغير بغير إذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا
على انه أخذها للمالك فلا ضمان اجماعا لان تصادقهما محجة في حقهما كالمينة وبه علم ان الاشهاد
انما هو شرط عند الاختلاف بان قال الملتقط أخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما
وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهده لا اختياره الحسبة دون المعصية ولهنا
انه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا
يرى وما ذكر من الظاهر معارض بمنه لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه ورجح في المحاوي
القدسي قول أبي يوسف قال وبه نأخذ اه وبكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعته يشهد لقطعة
قد لوه على واحدة كانت اللقطة أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي التنايخ ذكر في بعض
الكتب قول محمد مع أي حنيقة والاصح انه مع أبي يوسف اه وبكفيه في الاشهاد أيضا ان يقول
عندي لقطعة كذا في شرح الطحاوي ولا بشرط التصريح بكونه لقطعة لانه لو قال عندي شيء فن
سمعه يبرأ لانه لو قال عندي لقطعة كذا في الولو الجمة ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من
يشهده عند الرفع أو خاف انه لو أشهد عند الرفع بأخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في
الحانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينة كوفي معنى من الاشهاد كذا في الحانية فان وجد من
يشهده بخاوزه ضمن وفي القسبة وجد الصبي لقطعة ولم يشهده ضمن كالبالغ اه وهذا يدل على
ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الجمة محل الاختلاف فيما اذا انفعا على كونها لقطعة لكن اختلفا
هل التقطها للمالك أولا اما اذا اختلفا في كونها لقطعة فقال صاحب المال أخذتها غصبا وقال الملتقط
لقطة وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا ردها الى مكانها
وفي الولو الجمة وغيرها اذا أخذها رجل لقطعة ليعرفها ثم أعادها في المكان الذي أخذها منه فقد برئ

لقطة التحل والحرم أمانة
ان أخذها ليردها على
ربها وأشهد

(قوله فقد علمت ان
الملتقط ليس أحق بها)
قال في التهر بعد ذكر
ما في الولو الجمة لكان في
السراج الصحيح ان له
الخصومة لان يده أحق

عن الضمان هذا اذا أعادها قبل ان يقول عن ذلك المكان أما اذا أعادها بعد ما تقول بضم
 ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها فتركها في مكانها على قول أبي يوسف هو ضمان وعلى قول زرارة
 لا وكذا اذا أخذ الخاتم من أصبع ناثم ثم أعاده الى أصبعه بعد ما اتقنه ولو أعاده قبل ان ينتسب من
 تلك النومة برئ عن الضمان اتفاقا اهـ والتفصيل المذكور خلاف ظاهر الرواية فانما أعاد من
 الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير وجه في البدائع أيضا وأطلق في الأشهاد فانصرف الى
 من قبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر الميسر اشتراط عدلين اهـ (قوله وعرف
 الى ان علم ان ربه لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف بشرط أيضا وان الأشهاد لا يكفي
 لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الأشهاد واشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه
 اختلافا فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الأخذ ويقول أخذها الاردها
 فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اهـ
 وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الأشهاد أي التعريف وقت الأخذ بل لا بد منه قبل هلاكها
 ليعرف انه أخذها ليردها لانفسه اهـ وهو غير صحيح لان الأشهاد لا بد منه على قول الامام عند الأخذ
 باتفاق المشايخ وانما اختلافه اهل يكفي هذا الأشهاد عند الأخذ عن التعريف بعده أولا ولم يقل
 أحد ان التعريف بعد الأخذ يكفي عن الأشهاد وقت الأخذ فليتأمل ولم يجعل التعريف مدة ابتداء
 لشمس الأئمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير الى ان يعاب على
 رأيه ان صاحبه لا يطلبه بعد ذلك وصححه في الهداية وقال في البرازية والجوهرة وعليه الفتوى وهو
 خلاف ظاهر الرواية فانه التقدير بالحول في القليل والكثير كما ذكره الاستيعاني وفي الظهيرية ثم على
 قول من قدر بحول اختلاف فيه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة أشهر قال السرخسي
 حكي ان بعض العلماء يبلغ وجد لقطعة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في
 المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى الى رأس بئر فدفن رأسه في البئر وجعل يقول
 وجدت كذا فن سمعتموه ينشد ذلك فدلوه علي ويحب البئر رجل يرفع شمله وكان صاحب القطعة
 فمعلق به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كاش لا محالة فلا ينبغي له أن يترك ما ربه شرعا وهو ظاهر
 التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق يأتئك اهـ وهو خطأ
 من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة ثم التعريف انما يكون جهرى
 الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا ينبغي عرفه
 حتى يخاف فسادة فيصدق به اهـ كذا في الهداية وان وجد القطعة رجلا نعرفها جميعا واشتركا في
 حكمها اهـ وقدمنا ان الملتقط اذا كان صيا عرفها ووليها زاد في القنية أو وصيه ثم له ان يتصدق
 بها وسكت عن حكم تملكها للصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي أن لا تجوز الصدقة بها من
 وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجبر مالكها اذا حضر والعين مال السكة من يد
 الفقير فانه يضمنها من مال الصبي وليس في امساكها أو تملكها ضرر ثم رأيت بعد ذلك في شرح
 منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول أصحابنا اذا تصدق بها الأب أو الوصي ثم ظهر
 صاحب القطعة وضمنها أن يكون الضمان في مالهما دون الصبي اهـ واذا صح هذا البحث فلا
 اشكال في جواز تصدقهما حيثئذ وفي القاموس التعريف بالاعلام وفي التتارخانية قال أبو الحسن
 له أن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد اذا عجز عن التعريف بنفسه اهـ فافاد جواز الاستئذنه

وعرف الى ان علم ان
 ربه لا يطلبها

ثم تصدق

(قوله) فافاد حب واز
الاستنابة في التعريف
(الح) قال القهستاني عند
قوله وعسرفت وفي لفظ
المجهول اشعار بأنه لو عرفها
غيره بامرء جازاذا عجز كما
في الذخيرة وجاز دفعها الى
أمين وله استردادها منه
وان هلك في يده لم
يضمن كفي المنية (قوله)
ولو سب دابته (الح) قال
في التاتارخانية ولو ان
رجلا ناقب عليه دابته
ولا قيمة لها من الهزال ولم
يقبل وقت الترك قليلاً أخذها
من شاه فأخذها رجل
وأصلحها فالقياس أن
يكون لا أخذها كقصور
الزمان المطروحة وفي
الاستحسان تكون
لصاحبها قال محمد لا نالو
جوزنا ذلك في الحيوان
وجعلناه للاخذ لجوزنا
في الجارية والعبد ترمي
في الارض مريضة لا قيمة
لها فأيأخذ رجل وينفق
عليه حتى يصير ملكاً له
فقطاً الجارية ويجوز ذلك
من غير شراء ولا هبة ولا
ارث ولا صدقة ويصح
اعتاق الغلام من غير أن
ملكه المالك وهذا أمر
قبيح اه وبه علم حكم
ما ذكره الرمي مما كثر

في التعريف لئلا يكون في المأوى القدسي لودفعها الى غيره بغير إذن القاضي ضمن اه واطلق المصنف
في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللفظة شيئاً يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالتواة وقشر
الزمان يكون القأوه أنا حة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكن يبق على مالك مالكة لان
المقتل من المجهول لا يصح وفي النزازية لو وجدها مالكة في يده له أخذها الا اذا قال عند الرمي
من أخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر السر حسي هذا التصيل وكذا الحكم في التقاط السنايل
لكن أخذها بعد جمع غيره بعد دناءة وأطلق في الهداية في التواة وقشور الزمان وقيدته في النزازية
بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد جوزة
ثم وثم حتى بلغ المتقوم ان يحتفظه من الثاني وان متفرقاً له قيمة اختلفة واقل من الاول وقيل من
الثاني وهو الاخطوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاضل والكمثرى ان وجد في
الماء بجوز أخذها وان كثير الا انه يفسد بالماء والمحطب في المياه ان لم يكن له قيمة يأخذها وان له قيمة
فهو لقطه وجعل في الفتاوى المحطب كالتفاضل بالماء أصابوا بغير اذن بحافي البادية قريماً من الماء
ووقع في ظننه ان مالكة أنا حة لا بأس بالاخذ والا كل وعن الثاني لو طرح مسته فجاء آخر وأخذ
صوفها له الانتفاع به ولو جاء مالكة اله ان يأخذ الصوف منه ولو سلخها وبيع الجلد يأخذها المالك
وبرد عليه ما زاد الباع فيه اه وفي المحيط أنا حة رجل الله في دار رجل يواجرها واجتمع من ذلك بعر
كثير فان كان من رأى صاحب الدار ان يجمع ذلك له فهو له لانه أعيد الدار لا حراز وان لم يكن من
رايه ان يجمعه بل ترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من أخذها فهو أولى ولو سب دابته فأخذها
نسان فاصلحها ثم جاء صاحبها فان كان قال عند التسبب جعلتها لمن أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها
لانه أباح التمسك وان لم يقل ذلك له ان يأخذها وكذلك من أرسل صيده له هكذا اختاره بعض
مشايخنا فان اختلفا فالقول قول صاحبها مع عيونه انه لم يقل هي لمن أخذها لانه ينكر اباحة التملك
وان برهن الاخذ او بكل المالك عن العيمن سلبت للاخذ وذكر الققية أبو الليث في فوائده اذا اجتمع
للشهاين ما يقطر من الاوعية في انائه فان كان يسيل من خارج الاوعية يطيب له لانه ليس للمشتري
لان ما انفصل عنها لا يدخل البيع وان سال من الداخل أو من الداخل والحارج جميعاً أولاً يعلم
ينظر ان زاد له هان من عنده لكل واحد من المشتريين طلب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به
الا ان يكون محتالاً لا سبيله سبيل اللقطة اه وفي التمار حانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في
المعبد واستنقظ وفي يده صرة فبها دناير قال ان الذي صرهما في يدي لم يصرها الا وهو يريد ان
يملكها لك اه وفي الظهيرية ومن أخذ نازياً أو شبيه في مصر أو سواد وفي رجله سير أو جلاجل
فعله ان يعرفه للتمتع بشرب يد الغر عليه قبله وكذلك لو أخذ طيباً وفي عنقه قلادة أو حزاماً في المصير
يعرف اذ مثلها لا يكون وخشية بان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها اه (قوله ثم تصدق) أي
ان لم يجئ صاحبها قبله ان يتصدق بها على الفقراء ايصال الحق الى المستحق وهو واجب بقدر
الامكان وذلك بايصال عينها عند الظفر بصاحبها وايصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته
التصدق بها وسأني ان له ان ينفع بها فعلم انه مختار بينهما وسكت عن امسا كهاوله ذلك رجاء الظفر
بصاحبها كافي الهداية وعن دفعها الامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان
شاه قبل وان شاء لم يقبل فان قيل ان شاء عمل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملئ وان شاء دفعها
مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادام الحفظ وان شاء تصدق على أن يكون

فان جاء ربهما نفسه او
ضمن الملتقط

السؤال عنه وهو ان الحاج
وغیره اذا اعيا بعمره تركه
فما اخذه غيره حتى عاد
لماله (قوله وفي المحتى
والتصدق بيده في زماننا
أولى) قال في النهرواني
أن يفصل في القاضى ان
غاب على ظنه ورعه
وعدم طمعه رفع الامر اليه
والالا (قوله لكن فيه
نظر لانه لا قبول الخ) قال
المقدسى يحمل على أنه
قال بجمع حضر فذهب
بعضهم للنظر وتخصيصها
فهذا قبول منه كما ذكروا
في الوكاله وكاه فباع
كان قبولاً اه قلت في
اجازات الولوالجية رجل
ضاع له شيء فقال من دلتى
عليه فله كذا فالاجارة
باطلة لان المستأجر له
ليس معاولها والدلالة
والاشارة ليست بعمل
يستحق به الاجر فلا يجب
الاجر وان قال ذلك على
مسيل الخصوص بان قال
لرجل بعينه ان دلتنى
عليه فلك كذا ان مشى
له ودله بحسب أجر المثل
في المشى لان ذلك عمل
يستحق بعقد الاجارة الا
انه غير مقدر بقدرة فحسب
أجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن ذراهم أو ديناراً أو مئلاً ثمها ثم بعد ذلك ان حضر بالسكران
ليس له نقض البيع ان كان البيع بائراً للقاضى وان باع بغير أمر القاضى وهي فائضة فان شاء أجاز
البيع وأخذ الثمن وان شاء بطل البيع وأخذ عين ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند
ذلك يفقد البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ جماعة المشايخ وذكر الامام السرخسي ان
المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط اه وفي الذخيرة والحاصل ان الامام
يصير بائراً فيفعل ما يراه أصح في حق صاحب اللقطة اه وفي الحاوى الدفع بعد الاشهاد الى
القاضى أحوذ ليفعل القاضى الاصلح وفي المحتى والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم
وقدر في كتاب التوبة لقاضى القضاة عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا
يلقبه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أولاً اه وقد بناه بالتصدق على الفقراء بما في
الهدية انه لا يتصدق باللقطة على غنى زاحى الحاوى ولا يملك غنى ولا ولد غنى صغير واستثنى من
التصدق باللقطة ما اذا عرف انها الذمى فلا يتصدق بها وكذا في بيت المال للثواب كذا في
التاريخانية وفي القنية وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وعلية ظنه انه لا يوجد صاحبه لا
ايصاؤه وان كان مرجو وجود المالك وجب الايضاء اه واذا امسكها وخشى الموت بوضيها كذا
تدخل في الميراث ثم الورثة ايضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وحاء
صاحبها ان يضمنوا لانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا أى لم يعرفوا ويعلم على الظن بذلك
ان قصدهم تجميعه او يجرى فيهم خلاف أى يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعر
غير واجب حيث عرفها الملتقط (قوله فان جاء ربهما نفسه او ضمن الملتقط) أى ان جاء مال السكران بعد
تصدق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين تضمين الملتقط لان التصديق وان حصل
بإذن الشرع لم يحصل باذنه فيه ووقف على اجازته أطلق في التنفيذ فشمى ما بعده هلاك العين لان المالك
ثبت للفقير قبل الاجازة فلا يتوقف على قيام الحل بخلاف بيع الفضولي فانه يشترط ائحة اجازته
قيام العين لثبوت المالك بعد الاجازة فيه واما تضمين الملتقط فلكنونه سلم ماله الى غيره بغير ائحة الا انه
باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافى الضمان حقاً للعبد كما في تناول مال الغير حالة الجمصة وأطلق
فيه فشمى ما اذا كان التصديق بائراً للقاضى وهو الصحيح لان أمره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو
تصدق بها كان له أن يضمنه فكذلكه أن يضمن من أمره القاضى ولذا أطلق المصنف في الملتقط
فشمى القاضى ولذا قال في الذخيرة واذا مال القاضى أو الامام الى التصديق وتصدق كان في ذلك
كواحد من الرعايا وهذا لان التصديق بها غير داخل في ولاية الامام والقاضى لانه تصديق بمال الغير
بغير ائحة اه وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو التقط غيرهما ودفعها اليهما ولم يذكر المصنف
تضمن المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وأيهما ضمن لا يرجع
على صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين
فائضة أخذها من يد الفقير كذا في الحانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان الملتقط
شأ اذا ردها الى صاحبها لما في الولوالجية ولو التقط لقطة أو وجد ضالاً أو ضياعاً جازاً لا فرد على أهله
لم يكن له جعل وان عوضه شيئاً فسن اه وفي التارخانية لو قال من وحده فله كذا فاقى به انسان
يستحق أجر مثله اه وعالمه في المحيط بانها اجارة فاستد وعزاه الى السكران لكن فيه نظر لانه
لا قبول لهذه الاجارة فضلاً عما في القاموس الرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى واما

بالإضافة فمالك الشيء ومستحقه أو صاحبه وأبعد الأمر قضاءه والنافع الماضي في جميع أمور
 (قوله وضح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لأنها القطة يتوهم ضياعها فيسحب أخذها
 وتعتبر فيها صيانة أموال الناس وأما ما في الصحيح حين سئل عن غالة الأبل قال مالك وإلهامها
 حذوها وسقاؤها ترد الماء وتاكل الشجر فذرها حتى يجدها ربا فأجاب عنه في الميسر بأن ذلك كان
 إذا كانت الغلبة أهل الصلاح والأمانة لا تصل إليها حائنة فإذا تركها أو أحدها أو أمان في زمانها فلا يلزم
 من وصول يد حائنة إليها بعده في أخذها حياؤها وانما فسرنا الصحة بالنذب لأن خلاف الأئمة الثلاثة
 اعتمادهم في نذب التقاطها فانهم قالوا تركها أفضل لأنهم قالوا بعدد الجواز وإنما يكون ميسر
 عندنا إذا لم يخف الضياع والالم يسعه تركه كذا في اللؤلؤ الحسية قال ولا فرق عندنا بين أن تكون
 البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والحذاء النعل والسقاء القرية والمراد به هنا
 مشاقرها وبالأول فزاسنها كذا في الظهيرية وفي التتارخانية وإن كان مع اللقطة ما يدفع به عن
 نفسه كالقرن البقرة وزيادة القوة في البعير كدمنه ونفحه يقضي بكرهه من الأخذ اهـ وبه علم أن
 التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية أن صورة الكراهية إنما هي عند الشافعي
 لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء أو كل حي لا يبرح والجمع بهائم اهـ فشم
 الدواب والطيور والأبل والبقر والغنم والدجاج والجمام الأهل كذا في الحاوي وفيه ومن رأى دابة
 في غير مكانه أو برية لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه أنها ضالة فإن كانت في موضع لم يكن بقر به يد
 مدرا وشعرا وفاولة نازلة أو دواب في مرعاها اهـ فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى
 (قوله وهو متبرع في الاتفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لقوله ولا يشترط فصار كالموقوف في
 غيره غير أمره قيد بالملتقط لأن الوصي لو أنفق عليه من ماله وما لم يقيم غائب فهو متطوع إلا أن يشهد
 أنه فرض عليه أو أنه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة شهادة شهود ورجع ولو اشترى ثوبا
 أو خادما لولده ونقد ثمنه من مال نفسه لا يرجع إلا أن يشهد أنه شره له ليرجع كذا في جامع
 الفصول من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مدين الميت دينه بغير أمر وصيه وقضاء
 المودع دين مودعه بلا أمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لموكله بلا أمره (قوله وبأذن
 القاضي يكون دينا) لأن للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون النظر
 بالاتفاق وصورة إذن القاضي أن يقول له أنفق على أن ترجع فلو أمر به ولم يقل على أن ترجع
 لا يكون دينا وهو الأصح لأن الأمر ترددين الحسنة والرجوع فلا يكون دينا بالشك وعبارة الجمع
 أحسن وهي فإن أنفق الملتقط كان متبرعا إلا بأذن له القاضي بشرط الرجوع أو بصدقه اللقيط
 إذا بلغ اهـ ويتبع أن يكون معنى التصديق تصديقه اهـ أنفق عليه بامر القاضي على أن يرجع
 لا تصديقه على الاتفاق لأنه لو كان بلا أمر القاضي لا يرجع عليه له فتصديقه وعنده سواء وفي شرحه
 لابن مالك خلافاً له قال يعني إذا لم يامر القاضي باتفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ أنه أنفق للرجوع
 عليه فله الرجوع عليه لا قراره بحقه اهـ ولو صح هذا لم ينال في الجواب فهو متبرع إلا أن يشهد
 أنه أنفق ليرجع أو بصدقه على ذلك وحيث لا اعتبار بامر القاضي وهم قد اتفقوا على أنه لا بد من
 إذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الأشهاد بخلاف الوصي لو أنفق من ماله وأشهد بمرجع كما
 قدمناه لأن له ولاية في مال النبي لم أر من يه على هذا الحل لكن فهمته مما نقلته عن الحائبية في
 باب اللقيط عند قوله وبفقته في نذب المال ولم يبين المصنف المدين لتعدد في اللقطة صاحبها وفي

وضح التقاط البهيمة وهو
 متبرع في الاتفاق على
 اللقيط واللقطة وبأذن
 القاضي يكون دينا

مضى فهو والأول سواء
 اهـ (قوله وانما فسرنا
 الصحة بالنذب) قال في
 النهر بعد أن فسر الصحة
 بالجواز وأنت خير بان
 استعمال لفظ الصحة
 بمعنى المندوب مما لا يعرف
 في كلامهم وعلى ما قررنا
 جرى الشارح العيني اهـ
 قلت لا يخفى أن الصحة
 تجامع الإباحة والنذب
 وغيرهما فلما كانت
 كذلك بين المؤلف أن
 المراد منها هنا النذب لما
 قاله ولا يتوهم أن المراد
 تفسيره معنى الصحة بما
 ذكره تفسير الغوي أو
 عرفيا (قوله فلو وصف
 المصنف البهيمة بالضالة
 لكان أولى) قال في
 النهر وعندى أن لفظ
 اللقطة يعني عنه (قوله
 وأشهد بمرجع) أي وإن
 فقد أذن القاضي

(قوله وفي الهداية سوى بينهما) قال في حواشي مسكن واعلم أنه اختلف في الاتي هل يؤجر كالمضال أولا في الهداية والكافي
نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والخصاص خلافة حيث قالوا لا يجوز اجارة الاتي لا يستعمل ان
ياتي ووفق بحمل ما في الهداية ١٢٨ والكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومصلحة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما

اللقط الاب ان ظهر له اب واللقط بعد بلوغه ان لم يظهر له اب كافي الظهير بقوله ان ظهر له سيد
باقراره كافي المجاوي والحب من الشارح انه جعله صاحبها وسها عن اللقط ولم يذكر المصنف
اقامة البيعة من الملتقط قبل اذن القاضي بشرطه في الاصل وصححه في الهداية لانه لا يمكن ان يكون
مضيقا بيده ولا يامر فيه بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البيعة لكشف الحال وليست بتمام
القضاء حتى يشترط لها اخصم لكن ظاهره انه في اللقطة وما في اللقط فقد دفعه ناله كذلك
ومصرح به في الظهيرية وان قال الملتقط لا يبيعه لي يقول له انفق عليها ان كنت صادقا وفي الخبر
يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذلك لو كانت اللقطة شيا يخاف عليه الهلاك مني لم ينفق عليه
الى اقامة البيعة كافي الظهيرية وقد مر ان القاضي لو جعل لواء اللقط للملتقط جاز له قضاءه في فصل
محتم دفعه فان من العلماء من قال بان الملتقط يشبه المعتق من حيث انه احياء كالمعتق فعلى
هذا لا يكون متبرعا بالانفاق بغير اذن القاضي اذا شهد ابرج كالموصى (قوله وان كان لها
نفع اجرها وانفق عليها) أي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان قبضه ابقاء العين على مالكه من غير
الزام الدين عليه قيد باللقطة لان العبد الاتي لا يؤجره القاضي لانه يخاف ان ياتي كذا في التبيين
وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد الاتي ولم أر حكم اللقط اذا صار ممرورا
مال له هل يؤجره القاضي للنفقة أولا (قوله والا باعها) أي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ
ثمها صاحبها ابقاؤه يعني عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين
من الاجارة ان أمكن والا فالبيع وظاهره انه اذا لم يكن له نفع لا يذن له في الانفاق وفي الهداية
وان كان الاصلح الانفاق عليه اذن في ذلك وجعل النفقة ديناعلى مالها قالوا انما يامر بالانفاق
يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستأصلة
فلا تظر في الانفاق مدة مديدة اهـ وافاد بقوله لا نظر الى آجره لانه لو فعل ذلك لا يدفع من القاضي
للتيقن بعدم النظر وقد فهمه المحقق ابن الهمام أيضا واذا بيعت أخذ الملتقط ما انفق باذن
القاضي ولم يذكر المصنف حكم ما اذا حضر المالك عند البيع ولم يحضر وقد منع من الخلاصة ان
البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي
فلو كان عبدا باع القاضي فلما جاء المولى قال هو مديروا ومكاتب لا يصديق في نفس البيع كذا في
التارخانية وهو مشكل لانه لو باع نفسه ثم قال هو مديروا ومكاتب أو أم ولد برهن قبل كذا كره
في فتح القدير من باب الاستحقاق مصوراه في الواهب وعلاوالة بان التناقض في دعوى الحرية
وفروعه لا يمنع (قوله ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة) أي منع اللقطة لانه حتى ينفقه فصار
كأنه استفاد المالك من جهته فاشبه المبيع وأقرب من ذلك راد الاتي فان له المحسن لاستيفاء الجعل
لما ذكرنا ثم لا يسقط دين النفقة به لانه عند الملتقط قبل حبيبه ويبسقط اذا هلك بهذا المحسن لانه
يصير بالمحس شبيه الرهن كافي الهداية والكافي وهو المذهب فاندفع به ما ذكره القدوري من

على خلافه أو يحتمل
كلما هما على الايجار مع
اعلام المستأجر بحاله
لحفظ غايه الملتقط وما في
غيرهما على الايجار مع
جهله بحاله شربلا لية
عن المقدسي (قوله ولم
أر حكم اللقط اذا صار ممررا
الخ) قال أبو السعد أقول
اذا جاز للملتقط أن يؤجره
لأنه لا يكون الاجرة للقط كما
وان كان لها نفع اجرها
وانفق عليها والا باعها
ومنعها من ربه حتى
يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن
القهستاني حيث قال
وليس له أن يؤجره لياخذ
الاجرة لنفسه فكذا
القاضي وتعليمهم المنع
ياتلاف المتافع يشير الى
ما ذكره القهستاني من
التقيد (قوله وهو
مشكل لانه لو باع الخ)
قال المقدسي قلت مرادهم
لا يقبل مجرد قوله وما
في الفتح مقيد بالبرهان
فتوافق القولان (قوله
فاندفع به ما ذكره

القدوري الخ) أي فان كلام الهداية والكافي يفيد أن السقوط قول أعتنا في دفع به قول القدوري أنه قول
زفر وفي الشربلا لية قوله فان هلك بعد حبيبه سقطت لانه في معنى الرهن فلا يذ كره في الهداية ومنعه جباة من صنعه
وليس بمذهب لاحد من علماء الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه قال القدوري في التقرير قال أصحابنا لو ائتمروا

ولا يدفعها إلى مدعيها بلا
بينة فإن بين علامتها حل
الدفع بلا جبر

على اللقطة بأمر القاضي
وحدهما بالنفقة وهما كـ
لم تسقط النفقة خلافاً لـ
لأنها دين غير بدل من
العين ولا عن عمل منه
فيها ولا بتناولها عقد
بوجوب الضمان وبهذا
القيء الأخير خرج الجواب
عن قياس زفر على
المسترته وهو الوجه
المذكور هنا وفي الهداية
والله تعالى أعلم وقال في
النيابيع ولو أنفق الملتقط
على اللقطة بأمر الحاكم
وحدهما لأخذ ما أنفق
عليها فهل كـ لم تسقط
النفقة عند علمائها خلافاً
لـ زفر اهـ من خط الشيخ
قاسم كذا بخط الشيخ على
المقدس وكتب بعده
أقول ان خرج الجواب بما
ذكر عن قياسه بالرهن
لا يخرج الجواب عن
قياسه يجعل الأبق وقد
ذكره في الهداية ونص
أنه إليه أقرب ويمكن أن
يكون عن علمائنا فيه
روايتان أو اختار قول
زفر صاحب الهداية
فتأمل انتهى إلى هنا
كلام الشرنبلالية

عدم السقوط بالهلاك بعد الحبس وإنما السقوط هو قول زفر وهكذا في النيابيع ولم يذكر المؤلف
يسع القاضي لها بعد حضور مالكيها للاتفاق إذا امتنع من دفعه الملتقط قال في الحاوي فإن امتنع
صاحبها من أداء ما أنفق بأمر القاضي بأمر القاضي وأعطى نفقته من ثمنها ورد عليه الساق اهـ
ولا فرق في منعها من ربحها للاتفاق بين أن يكون الملتقط أنفق من ماله أو استدان بأمر القاضي
ليرجع على صاحبها كما صرح به في الحاوي لكن لم أر أن الملتقط أن يحل الدائن على صاحبها بدونه
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة بأذن القاضي أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك يجامع أذن القاضي بالاستدانة (قوله ولا يدفعها إلى مدعيها بلا بينة)
أي اللقطة الحديث البينة على المدعي ولأن المدحق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان
بأنزله فلا يزال الابينة ولا يستحق الابن كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدير وفي الحانية
الملتقط إذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينة أنها له بقضى بها لصاحب البينة فاذا أقر بها لرجل
ودفعها إليه فاستبدلها كها تم أقام آخر البينة أنها له فان كان دفع إلى الأول بقضاء أو بغير قضاء كان
لصاحب البينة أن يضمن القابض لأنه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب
الغاصب وإذا ضمنه صاحب البينة لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب إذا ضمن لا يرجع على
الغاصب وإن اختار صاحب البينة تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمنه وإن
كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي
يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك اهـ أراد بعدم الدفع عدم لزومه لأنه لو صدق مدعيها
بلا بيان جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبينة القضاء بها وفي الظهيرية فان كانت اللقطة في يد رجل مسلم
فأدعاها لرجل فقام البينة أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لا أردّها عليك إلا عند القاضي فله ذلك
وإن مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اهـ وفي الكافي للحاكم وإذا كانت اللقطة في يد مسلم فأدعاها
رجل ووصفها إلى الذي في يده أن يعطيه إلا بينة فقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لأن الذي
في يده مسلم فان كانت في يد كافر فكذلك القياس أيضاً لعلها المسلم ولكن استحسن فاقضى له فان
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكن استحسن أن أحيزه
على ما في يد الكفار منهما اهـ (قوله فان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) الحديث فان جاء صاحبها
وعرف عقابها وعددها فدفعها إليه وهذا لا باحة عملاً بالشهور وهو قوله عليه السلام البينة على
المدعي الحديث ولما قدمنا أن المدحق مقصود كالمالك فلا يستحق إلا بالبينة والعلامة مثل أن
يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاهها ووعاءها كذا في الهداية والعقاص كتاب الوطاء فيه النفقة
حللنا أو حرقته وغلط القارورة والجلد يغطي به رأسها والوكاء ككساء رباط القرية وغيرها وقد
وكاهها أو وكأها وعليها وكساه رأسه من وراءه ونحوه وكاه كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما إذا لم يصدقها فان صدقه حل الدفع قال في فتح
القدير فان صدقه مع العلامة أو لا معها فلا شك في جواز دفعه إليه لكن هل يجبر قيل يجبر كالأوام
بينة وقيل لا يجبر كالأوكيل بقبض الوديعة إذا صدقة المودع لا يجبره القاضي على دفعها إليه ودفع
بالتفرق بأن المالك هنا غير ظاهر أي المالك الآخر والمودع في مسألة الوديعة ظاهر اهـ وقد مرنا
حكم ما إذا دفعها بلا بينة ثم انتهت آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر
المصنف أخذ السكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية يؤخذ منه كفيلاً أن كان يدفعها

(قوله بان يملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كما في القمح وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا يملكها كما توهمه في البحر لما انشأ باقية على ملك صاحبها لم يتصرف فيها حتى لو كانت أقل من نصاب وعنده ما تصير به نصابا حال عليه الجوع تحت يده لا يجب عليه زكاة اه ١٣٠ ومقتضاه انما لو كانت غنيما فانتفع بها ليس ونحوه لا يملكها مع انه يصدق

الاستثنا وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أبي حنيفة اه وصح في النهاية أنه لا يأخذ كفيل مع إقامة الحاضر السنة والمراد بيان العلامة ببيان مع المطابقة وقد منافي اللقط أن الاصابة في بعض العلامات لا تكفي وصرح في التارخانية في التصوير بانه أصاب في علامات اللقطة كلها فظاهره أنه شرط ولم أر حرم ما اذا بين كل من المدعين لها علاماتها وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينتفع بها لو فقير او لا تصدق على أجنبي ولا يوبىه وزوجته وولده لو فقير) أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا نظرا من المجانين كما جاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر الحديث فان لم يجزئ صاحبها فليصدق بها والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة وان كان الملتقط فكذلك وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضي الله عنه فان جاء صاحبها فادفعها اليه والا فانتفع بها وكان من الأغنياء ولانه انما يباح للفقير جلا له على رفعها صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا أنه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه لا طلاق النصوص والاباحة للفقير لما روينا وبالأجسام فبق ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاخذ لا احتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضي الله عنه كان باذن الامام وهو جائز بانه كما في الهداية فقد أفاض الغني يجوز له الانتفاع باذن الامام لکن على وجه القرض كما قيده به الزبلي وغيره وظاهر كلامهم متونا وشروحا أن الحمل للفقير بعد التعريف لا يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الحانية في المسئلة فان قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى نفسه بعد ما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل ذلك بامر القاضي أو بغير أمره وان كان الملتقط فقيرا ان أذن له القاضي أن يتفقا على نفسه يحمل له ان ينفي ولا يحمل بغير أمر القاضي عند عامة العلماء وقال بشرح يحمل اه وانما افسرنا الانتفاع بالحائز لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالأباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كما في الحانية أطلق في عدم الانتفاع الغني فشمع القرض ولذا قال في فتح القدير وليس للملتقط اذا كان غنيا أن يملكها بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله أن يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا اه وأطلق في ولده فشمع الصغير والحاصل ان أقارب الملتقط وأصوله وفروعهم وزوجته كالأجنبي لان الجوار للفقير وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناء أبيه كما قدمناه في الزكاة ولم يذكر المصنف حكم ما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المالك لانه معلوم من حكم ما اذا تصدق بها الملتقط ثم حضر المالك بالاولى فله أن يجبر وان يصمن وفي الحانية رجل واحد عرض اللقطة فعرها ولم يجد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم أصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الولو الحنية وهو المختار فاذا اختلف وفي الحانية

عليه انه صرفها الى نفسه وفراد المؤلف بالتمسك الاحتراز عن الاباحة كما ينه عليه أي ينتفع بها وهي ملكه حال الانتفاع لانه يباح له الانتفاع بها باقية على ملك صاحبها والالم يمكن له بيعها وينتفع بها لو فقير او لا تصدق على أجنبي وأبويه وزوجته وولده لو فقيرا فليتأمل (قوله وظاهر كلامهم متونا وشروحا الخ) يخالفه ما في متن مواهب الرحمن وينتفع بها باذن القاضي وقيل بدونه وعز الاول في شرحه البرهان الى الأكثر كما نقله عنه في الشرنبلالية (قوله وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا) قال في النهر هذا سهو بل المراد الكبير اذ موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا وله ابن فقير وهذا لا يتأتى في الصغير فكيف يسميه الاطلاق وقد مناه

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعود وقد تبعه الجوى ووجه عدم الشمول ان ابن الغني الصغير بعد غنيا بغناء أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا بعد غنيا بغناء أبيه وأقول تسهية صاحب البحر انما تنبه ان لو كان تصدق الملتقط بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا ينحصر اذ الفقير أن يتصدق بها أيضا كالغني وان حاز ان يصرفها الى نفسه لفقير فيحمل كلام البحر عليه ويكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يقدح في صحة اه امرأة

امراة وضعت ملائمتها وجات امراة اخرى ووضعت ملائمتها ثم جاءت الاولى واخذت ملائمة الثانية
 وذهبت لا ينبغي للناس ان تنفع بملائة الاولى لانه انتفاع تلك الغيرة ان ارادت ان تنفع بها قالوا
 ينبغي ان تصدق هي بهذه الملائة على انتم ان كانت فقيرة على نية ان يكون ثواب الصدقة
 لصاحبها ان رضى ثم تهب الانية للملائة منها فيبسطها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة فكان
 سبيلها التصديق وان كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق
 اه وقيد بعضهم بان يكون المكعب الثاني مثل الاول او اجداما اذا كان الثاني دون الاول
 فله ان ينتفع به من غير هذا التكليف لان اخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع
 بالادون كذا في الظهيرة وفيه مخالفة للقطعة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكانه
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للحال في مسألة مذكورة في الخلاصة وفي الولو الحجة هي لومات
 عربي في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فازاد صاحب البيت ان يتصدق على نفسه ان كان
 فقيرا فله ذلك كاللقطة اه ولم يصرح بما زاد على الخمسة وفي الجاوي القدسي واذا مات الغريب
 في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته حكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون
 لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين اه وفي الخاتمة رجل عربي مات في دار رجل
 وليس له وارث معروف وخلف ما ساوى خمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له ان يتصدق بهذا
 المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة اه وهو مخالف لما ذكرناه والاول ائمت وصرح به في المحيط
 واما مسألة الحمام فقال في الظهيرة رجل له محصنة جام اختلط بها أهلي لغيره لا ينبغي له ان يأخذ
 فان اخذه طلب صاحبه ليرده عليه لانه في معنى اللقطة فان فرغ عنه فان كانت الام غريبة
 لا يتعرض لفرجها وان كانت الام لصاحب المحصنة والغريب ذكر الفرخ له قال الشيخ الامام
 شمس الائمة السرخسي وبهذا تبين ان من اتخذ برج حمام فوكرت فيه حمام الناس فباي اخذ من
 افرأه لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيرا له ان يتناول محتاجته وان كان غنيا ينبغي
 له ان يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحل له تناول قال شمس الائمة وهكذا كان يفعل
 شيخنا شمس الائمة الحساوي وكان مولعا بكل الحوازل ومحصنة الحمام برجه وأوكرت اتخذت وكرا
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع المحريص والحوازل جمع جوزل وهو فرخ الحمام اه وفي القنية
 يثبي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية أو فلسا أو ذهبا لا يحل له الا بعد التعريف ثم التصديق
 عليه ان كان فقيرا ثم رقه لا خرا ما الفلاس والعدلية فيباح له اذا كان فقيرا وفي الزيادة لا ويجوز
 التصديق في العدلية والفلاس قبل التعريف اه وفي الظهيرة المأخوذة ان للمأور بالشارسكرا
 أو غيره ان يمس نفسه مقدار ما يحبس الناس وان يلقط ومن وقع في حجره أو ذيله شيء فآخذه منه غيره
 ان هذا لذلك لا يكون للاخذ والا كان له وفي التارخانية سارق دفع لرحل مناه فبين في له ان
 يتصدق به ان لم يعرف صاحبه والارده اليه ولا يرده الى السارق والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

كل من الاباق واللقيط واللقطة محقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل محتار
 في الاباق فكان الانسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطة الترجمة
 بالبان لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظران خوف التلف من حيث الذات في اللقطة أكثر

من اللقطة فحاسب ذكره عقوب المحياد وأما التالف في الآبق فاعتباه من حيث الاتفاح الولي
 لا من حيث الذات لانه لو لم يعد الى مولاه لا يموت بخلاف اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت ولا نسب
 ترتيب المشايخ كما لا يخفى وكذا تسميهم بالسكبان لكل من الثلاثة نسب من الباب لسانه ما نزل
 كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها وفي القاموس ابقى العبد كسبح وضرب ومنع انقا
 ويحرك واباقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استحقى ثم ذهب فهو آبق وأبوق وجعه
 ككفار وزكع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يخفى الا
 بالقصد لم يحتج الى زيادته كما في العناية وأما الضال فليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه
 لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير (قوله أخذه أحب ان يقو عليه) أي يقدر عليه لما فيه
 من احسانه لانه هالك في حق المولى فيكون الرذائيل له فيسب بقدرته على احسانه لانه لو لم يقدر فلا
 استحباب ولم يذكر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة
 فعلى هذا يفترض أخذه ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم أخذه لنفسه ويستحب تركه
 ان لم يامن على نفسه ولم يذكر المصنف كثيرا من أحكامه بعد أخذه قال في البدائع ان شاء الآخر
 أمسكه حتى يجي صاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه
 اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر وان لم يبرهن وأقر العبد لمدعيه دفعه اليه أيضا
 لعدم المنازع ويأخذ كقبلا فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعد
 وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه
 دبره وكاتبه لم يصدق في نقض البيع اه وفسيا في حكم نفقته آخر واستخاف القاضي مدعيه مع
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة كما في فتح القدير وفي الظهيرية يسقى
 للراد أن ياتي به الى الامام عند السر خسي وخيره الخواني واذا جاء به الى القاضي هل يصدقه القاضي
 بلاينة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصما للمدعي حتى تقبل بيئته ولم تذكر
 محمد كما اختلفوا في أخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان كما اختلفوا في أخذ الضال واذا بقي العبد
 وذهب بحال المولى لخصاء به رجل وقال لم يأخذه مع شيأ فالقول بقوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المالية اه (قوله ومن رده من مدة سفر فله أربعون درهما)
 جعله استحضانا يستحقها على مولاه بالشرط لان العتابة رضي الله عنه لم اتفقوا على أصل وجوب
 المجل الان منهم من جعله أربعين ومنهم من أوجب ذونه وأوجب الاربعين في مسيرة السفر وما دونها
 فيمادونه توفيقا وتلفيقا فلو جاء بالآبق رجل فذكر مولاه باقة فالقول له فان برهن أنك آبق أو ان
 مولاه أقر بذلك قبلت كذا في الجوهره قيد بالآبق لانه لا جعل لراد الضال لانه بالسبع ولا يسمع في
 الضال فامتنع ولان الحاجة الى صيانة الضال ذونه في الآبق لانه لا يتواري والآبق لا يخفى وهذا
 مما فارق فيه الآبق وكذا في حبسه فان الآبق اذا رفع الى الامام يحبس ولا يحبس الضال لانه
 لا يؤمن على الآبق من الا باق ثانيا بخلاف الضال وكذا لا يأخذه الواحد بل تركه أفضل على أحد
 القولين لانه لا يبرح من مكانه فيجده المالك بخلاف الآبق وكذا لا جعل لراد الصبي الحر أطلق
 الراد فعمل ما اذا كانا اثنين فيشتري كان في الاربعين اذ راد مولاه كما في المجاوي وشمل ما اذا راد
 غرضه اليه فهو كالاخني لكن برده عليه ما اذ رده من في عيال سيده اليه فانه لا جعل له وكذا برده

أخذه أحب ان يقو
 عليه ومن رده من مدة
 سفر فله أربعون درهما
 قوله فعلى هذا يفترض
 أخذه ان خاف ضياعه
 الخ قال في النهر هذا غلط
 فاحش وذلك انه قدم
 عن البدائع ان أخذ
 اللقطة مع خوف الضياع
 ليس بفرض وان القول
 بالفرضية مذهب
 الشافعي فكيف يفهم
 من قوله ان حكم أخذه
 حكم أخذ اللقطة انه يكون
 فرضا فسبحان من تتره
 عن السهو والنسيان نعم
 في الفتح يمكن أنه يجري
 فيه التفصيل في اللقطة
 بين أن يغلب على ظنه
 تلفه على المولى ان لم
 يأخذه مع قدرة تامة عليه
 فيجب أخذه والا فلا

(قوله ما اذارد الا ان او احدهما ولم يكن في عياله لاجل له) تبعه في هذا قوله الشيخ محمد بن الغزي في محبة والذي رأته في غاية البيان ومراج الدراية وفتح القدير والعناية والبرازية والقهستاني والنهران الاب كبقية المحارم ان كان في عياله لاجل له والا فله المحل وعبارة المعراج والمجلة في ذلك ان الراد اذا كان في عيال مالك العبد أي في مؤبته ونفقة لاجل له سواء كان الراد اب المالك أو ابنه وأما اذا لم يكن في عياله فعلى التفصيل ان كان الراد ابن المالك ١٣٣ فلا جعل له أيضا وان كان

أباه فله المحل اليه أشار في الذخيرة وشرح الطحاوي وفي المبسوط جواب القياس ان الراد ذا الرحم المحرم يستحق الجعل في جميع ذلك اذ لم يكن في عياله ولكنه استحسن فقال اذ اوجد الابن عبد أبيه فلا جعل

ولو قيمته أقل منه وان رده لأقل منها فبحسابه

له منه سواء كان في عياله أولا لان رده على أبيه من جملة خدمته وخدمة الاب مستحقة على الابن أما لو كان الراد أبافان كان في عيال ابنه لاجل له لان آبق الرجل انما يطلبه من في عياله عادة ولهذا ينفق عليهم فلا يستوجب مع جعل آخر وان لم يكن الاب في عياله فله الجعل لان خدمة الابن غير مستحقة على الاب اه ثم رأيت في المحاوي القدسي مانصه واذا كان الراد من في

عليه ما اذارد الا ان او احدهما ولم يكن في عياله لاجل له وكذا يرده عليه لورده الابن الى أبيه وليس في عياله أو أحد الزوجين الى الآخر وكذا يرده عليه لورده الوصي الى اليتيم وكذا من يعول اليتيم اذ ارد آبقه وليس وصي وكذا يرده عليه لو كان مالكة قد استعاذ به كما لو قال رجل ان عبدی قد أتى بقاذو جلدته فخذ كافي فتح القدير وشرط في التتارخانية أن يقول له نعم معللا بأنه قد وعد له الأمانة وكذا يرده عليه لورده السلطان أو الشحنة أو الخفير لو جوب الفعل عليهم فالوارد احدى عشرة فلو قال اذا كان الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه أو استعان به لسلم من الاب راد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان الراد بالغاً أو صبيحاً أو عبيداً الان الصبي من أهل استحقاق الاجر بالعمل وكذا العبد الا ان المحل لمولاه لانه ليس من أهل ملك المال كذا في البدائع وشمل ما اذ ارد به نفسه أو نائمه قال في المحط أخذ آبقاً من مسيرة سفر قد دفعه الى رجل وأمره أن يأتي به الى مولاه وان يأخذ منه الجعل حازو ذكر في آخر الباب لو أخذ عبداً آبقاً فاعتصمه منه رجل وجاء به لمولاه فدفعه اليه وأخذ حمله ثم جاء الذي أخذه فاقام البينة انه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام فانه يأخذ من مولاه الجعل ثانياً ويرجع المولى على الغاصب بماد دفع اليه لانه أخذه بغر حقه اه وأطلق في السيد فشمع البالغ والصبي فيجعل الجعل في ماله وشمل ما اذا كان متعدد افا جعل على قد راد النصيب فلو كان البعض غائباً فليس للحاضر أن يأخذ منه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب فيرجع عليه وأطلق في المردود فشمع ما اذا كان صغيراً فهو كالأكبر ذكره الحاكم في الكافي لكن ذكر بعده واذا بقى الامه ولها صبي رضيع فردهما رجل كان له جعل واحد فان كان ابنه غلاماً قد قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما اه قيد ولد الا بقية المراهق ولم يقيد اولاً فالظاهر ان الصغير ان لم يكن تبعاً لا حد أبويه لا يشترط أن يكون مراهقاً والا فهو بشرط لكن لا بد من تقسيده بالعقل قال في التتارخانية وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الا باق أما اذا كان لا يعقل فهو ضال لا يستحق له الجعل اه وفي المصباح الجعل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلك والجمالة تكسر الجهم وبعضهم يحكي التثنية والجملة مثل الكريمة لغات في الجعل اه (قوله ولو قيمته أقل منه) أي ولو كانت قيمة المردود أقل من الاربعين فالواجب الاربعون عند أبي يوسف لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الأقل لانه حط منه وقال محمد بن قاضي بقيمة الادرهما لان المقصود احياء مال المالك فلا بد أن يسلم له شيء تحققة للثابتة ولم يذكر في الهداية فيه قولاً للامام وذكره صاحب البدائع والاسديجاني مع محمد بن كان هو المذهب ولذا ذكره القدوري وفي التتارخانية لو مات العبد بعد اذ لم يبطل حقه في الجعل (قوله وان رده لأقل منها فبحسابه) الخ أي لو رده لأقل من ثلاثة أيام تقسم الاربعون

عيال مالك الغلام لاجل له وان لم يكن في عياله فله الجعل سواء كان أجنبياً أو ذارحم محرم الا الوالدين والمولودين اه فتأمل (قوله وشرط في التتارخانية أن يقول له نعم) قال المقدسي الظاهر انه ليس بشرط لان الظاهر منه البرع بالعمل حيث لم بشرط عليه جعلاً (قوله فالوارد احدى عشرة) أي بعد الابوين أو أحدهما بصورتين وهذا بناء على ما قدمه أما على ما نقلناه عن شروح الهداية وغيرها فماد اخلان فيمن كان في عيال المولى وزاد في الدر المختار نقلاً عن التنف الأشرك وبصور في الوارث كما سجد ذكره

على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذ هي أقل مدة السفر وقد استعملت منه ان ما زاد على
 الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تصعب ما في الكتاب وان
 المذهب الرضخ له باصطلاحهما أو يفوض الى رأى القاضى وفى النبايع العرض الى رأى الامام
 وهو الاشبه بالاعتبار وفى الابانة وهو الصحيح وفى الغيائية وعليه الفتوى كذا فى التارخانية وفى
 المحيط رجلان أتياه فبرهن أحدهما انه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام والثانى انه من مسيرة يومين
 فعلى المولى جعل تام ويكون الاول جعل يوم خاصة ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو أقام
 أحدهما البيعة انه أخذه بالكوفة وأقام آخره أخذه فى طريق البصرة على مسيرة يومين فقد
 علمت ان احدى البيعتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البيعة انه أخذه بالكوفة
 ثلث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفى القاموس رخص له كنع وضرب أعطاء عطاء غير
 كثير اه أطلق فى الأقل فشمع ما اذا رده فى المصر فانه يرضخ له كما لو رده من خارج وهو المذكور
 فى الأصل وعن أبى حنيفة لاشئ له فى المصر والاول هو الصحيح كذا فى التارخانية (قوله وأم الولد
 والمدير كالقن) لما فيه من احياها اليك وقبده فى الهداية بان يكون الردي حيا المولى ولا حاجة
 اليه لانهما يعتقان بموته ولا شئ فى رد الحجر وهذا ظاهر فى أم الولد لانه لا سعاية عليه بعد موته وكذا
 فى المدير الذى لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواء وأما اذا لم يكن له غيره فكذلك لا جعل للزاد
 لانه حر عندهما مستحق عنده وهو كالمكاتب ولا جعل لراد المكاتب ولذا قيل يد المولى والولد
 لا لا حتر از عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياها مال المولى ولوردا القن بعد
 مولاه وجب الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر ان أخذه بعد موت المولى لا
 شيئا لان العمل يقع فى محل مشترك بينهما وبين بقية الورثة وان أخذه فى حياته ثم مات استحقه
 فى حصته غيره عندهما خلا لاني يوسف والراد أحق بالعبء من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل
 فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا فى البدائع وكذا لو كان
 الا بقى ما ذوقنا فى التجارة وعليه دين محيط بالجعل على مولاه فان امتنع ببيع فى الجعل وما فصل
 يصرف للغرماء كذا فى التارخانية (قوله وان أبى من الراد لا يضمن) لانه أمانة فى يده اذا علم
 انه أخذه ليرده كإسائى ولم يذ كر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه فى معنى البائع من المالك
 ولهذا كان له أن يحبس الا بقى حتى يستوفى الجعل بمبرلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن
 وكذا اذا مات فى يده لاشئ له ولا عليه ولو أعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالتفاق كما فى العبد
 المشتري وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البدل له والرد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه
 فلا يدخل تحت النهى الوارد عن بيع مالم يقبض فجاز كذا فى الهداية وقوله كما لقيه ليس بقيد بل
 لو أعتقه بعد ما ساربه الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبى بعده فان الجعل لا يسقط كما صرح به فى
 المحيط بخلاف ما اذا ساربه أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له
 لان بالتدبير لم يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الراد الى المولى فى حالة الرق ولم يرد اه ولم يذ كر
 المصنف حكم ما اذا رده آخر بعدما أبى من الاول وذ كر فى المحيط ان الاول اذا أدخله المصر فبر
 منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لو اخذ منهما وان خرج من المصر ورده الثانى من مسيرة
 سفر فله الجعل ولو اخذ الا بقى من مسيرة سفر فساربه يوما ثم أبى منه فتوجه الى بلد مولاه ولا
 يريد أن يرجع الى مولاه فان أخذه الذى كان أخذه ثانيا فساربه اليوم الثالث فرده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدير كالقن
 وان أبى من الراد لا
 يضمن

عند قوله وأم الولد والمدير
 كالقن (قوله وان كان
 وارثا ينظر الخ) فى كافى
 المحاكم الشهيد فان كان
 الذى جاء به هو وارث
 الميت وقد أخذه وساربه
 ثلاثة أيام فى حياته ثم
 مات وليس الوارث من
 عياله قال له الجعل وقال
 أبو يوسف أما أنا فلا أرى
 للوارث جعلا اذا جاء به
 بعد موته وان كان أخذه
 فى حياته اه

جعل اليوم الاول والثالث فان اخذه مولاه أو رجع العبد الى مولاه فلا جعل الا لا خسرانه لم يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يأت من الاخذ ولكن فارقه وجاه الى مولاه متوجها لا يريد الا باق فلا خسران لم يجر من الاخذ بل متعادله فلم تنقطع يده عنه فصار كأنه رده الى مولاه ولو اخذ عبدا آتيا من مسيرة سفر فصار به يوما ثم دفعه الى آخر أو باعه منه أو وهبه وسلمه وأمره أن يدفعه الى مولاه فدفعه أو سار العبد بنفسه فلا خسران لم يجر من الاخذ ولا شيء للدفع اليه اه (قوله ويشهد انه اخذه ليرده) أي يشهد الا خسران بقوله ولو قال ان أشهد انه اخذه ليرده لكان أولى ليكون شرط العدم ضمانه بأفقه من يده فان الأشهاد لنفي الضمان عن اخذه شرط عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الأشهاد شرط لاستحقاق الجعل أيضا لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان تركه الأشهاد أمارته اخذه لنفسه فصار كما اذا اشتراه من الاخذ أو أتمه أو ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه اخذه لنفسه الا اذا أشهد انه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن واتفقوا أنه لو أقر أنه اخذه لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان أشهد انه اخذه ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته وأما قوله والا لكن ينبغي أن يكون الأشهاد شرطاً لهم عند التمكن أما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في أنه لم يتمكن منه ثم رأيت التصريح به في التتارخانية (قوله وجعل الرهن على المرتن) لانه أحيا ما فيه بالرد وهي حق المرتن اذا استيفاء منها والجعل في مقابلة ائتمار المسالية فيكون عليه أطلقه فاذا ان رد في حياة الرهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت لكن مرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته أكثر من الدين فليس الكل عليه وإنما عليه بقدر دينه والباقي على الرهن لان حقه في القدر المضمون فصار كضامن الدوا وحلصه من الجناية بالفداء وأشار بوجوبه على المرتن الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة عائدة اليه لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لا يمان ويخسرته لا خسران الباقي فالجعل على صاحب الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو يبيع العبد فيه والى ان المأذون المدينون لو أبقوا فاداء الجعل على من يقع الرد له وهو من يستقر المالك له فان اختار المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بوجه كان الجعل في الثمن يبتدأ به كما أسلفناه ولا شيء على المستعري والى ان الباقي لو كان جنى خطأ لا يبدل الا خسرانه على من سيصير له ان اختار المولى فداءه فهو عليه اعود بمنفعته اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعليهم لعودها اليهم فلو دفع المولى الجعل وأخذه ثم قضى عليه بدفعه الى الاولياء فله الرجوع على المدفوع اليه بالجعل كما لو باعه القاضى في الدين فان المولى يأخذ حله الذي دفعه من غنمه كذا في المحيط فيسببنا بكونه خطأ لانه لو كان قتل عبدا ثم رده فلا جعل له على أحد وقيد بكون الجناية لم تكن وهي في يده اذ لو جنى الا ببق في يد الا خسران فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد اناقة قبل ان يأخذه فان قتل فلا شيء له وان دفع الى الرولى فعليه الجعل كذا في المحيط فغنايته على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد المغصوب لو أبق من غاصبه والجعل على الغاصب ودل بفهمه انه لو رد الموهوب والجعل على الموهوب له سواء رجع الزايب في الهبة بعد الرد أو لم يرجع لان المسالك له وقت الرد المنتفع به انما هو الموهوب له ولو وهبه الا خسران كان قبل قبض المولى فلا جعل ولا فعلى المولى بخلاف ما اذا باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نفقه كالعقبة) أي وحكم نفقه الا ببق

ويشهد انه اخذه ليرده
وجعل الرهن على المرتن
وأمر نفقه كالعقبة

بحكم بقعة اللقطة لانه لقطة حقيقة فلو انفق عليه الاخذ بلا امر القاضي كان متبرعا وماذا كان له الرجوع بشرط أن يقول على أن يرجع على الاصح وله ان يحسمه للفقهاء الذين فان طالبت المدة ولا ينبغي صاحبه بانه القاضي وحفظ عنه كما قدمناه واسلفنا أن القاضي لا يؤثره بخلاف اللقطة وانه يحسمه نزع ميراثه بخلاف الضال وقد روي التاريخ مدة حبسه ستة أشهر ثم يبعه بعدها قال وينفق عليه مدة الخمس من بيت المال وسباني حكم بيع الابن وهبته في البيوع الفاسدة واعتاقه جازر ولو عن كفارة طهار ولا تقطع يده بسرعة تثبت عليه حتى يحضر مولاه خلافا لابي يوسف وان احرره رجل فلا حره ويتصدق به وان دفعه الى المولى كان له حلالا استحبابا كذا في التاريخ ماله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب المفقود

من فقده بيقينه فقد اوفقد انا وفقد اعدمه فهو فقيد ومفقود كذا في القاموس (قوله وهو غائب لم يدر موضعه) يعني لم تدر حياته ولا موته والدار اغناه على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كافي المحط المسلم الذي اسره العدو ولا يدرى احي أم ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه اعم من أن يكون عرف أنه في بلدة معينة من دار الحرب أو لا وحاصل ما ذكره المصنف من احكامه ان له حكمين حكافي الحال وحكمافي المآل فالاصل في الاول أنه حي في حق نفسه حتى لا يورث عنه ماله ولا يتزوج نساؤه وميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد ولا يقسم ماله من ورثته ما لم تثبت موته بيقينة أو يبلغ سناسيئته المصنف وأما الحكم المآلي فهو الحكم بموته بمضي مدة معينة (قوله فينصب القاضي من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لان القاضي نصب ناظر الكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة وصار كالصبي والمجنون وفي نصب الحاكم لماله والقائم عليه نظره لانه عند الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقده ينبغي أن لا ينصب القاضي وكيلاً لانه لا ينزل ببقدموكله اذا كان وكيلاً في المحفظ لمافي الرول والحيثية والخميس رجل عاين وجعل داره في يدر رجل ليعمرها أو دفع ماله ليحفظه وفقده الدافع فله أن يحفظه وليس له أن يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصياً له اطلق الحق فشمع الاعيان والديون من الغلات وغيرها ما كان في بيته أو عند امثاله ولا يخفى أنه يقبض علانيته والديون المقر بها لانه من باب المحفظ فيحاصم في دين وجب ببقده لانه أصيل في حقوقه ولا يحاصم في الذي تولاه المفقود ولا في نصب له في عقار أو في عروض في يدر رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه اغناه وكيل في القبض من جهة القاضي وأنه لا يملك المحصومة بخلاف واعمال الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين واذا كان كذلك تضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه لا يجوز الا اذ ارده القاضي وقضى به لانه مجتهد فيه كذا في الهداية وأورد عليه أن المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كمالو كان القاضي محدودا في قذف واجب بان المجتهد فيه سلب القضاء وهو ان السينة هل تكون جهة من غير خصم حاضر او لا فاذا اراد القاضي جهة وقضى بها فله قضاء وكما لو قضى بشهادة المحدود في القذف واستشكاه السارح بان الاختلاف اغناه في نفس القضاء والالم يتصور الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكمه الا بتنفيذ قاض آخر ولهذا قال السارح في كتاب القضاء ان الاصح أنه لا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء

في كتاب المفقود
وهو غائب لم يدر موضعه
فينصب القاضي من
يأخذ حقه ويحفظ ماله
ويقوم عليه

كتاب المفقود
(قوله لانه لا ينزل ببقدموكله الخ) قال في النهر
الظاهر أنه لا يملك قبض
ديونه التي أقر بها غرامؤه
ولا علانيته وحينئذ فيحتاج
الى النصب وكان هذا
هو السر في اطلاقهم
نصب الوكيل والله
الموفق (قوله تضمن
الحكم به قضاء على
الغائب) قال في الخواشي
السغدية فيه شيء
والظاهر أن يقال قضاء
للاغائب وكتب على قوله
وأنه لا يجوز ما نصه في
فصل القضاء بالمواريث
من شرح الاتقاني وأحال
على المختلف أنه قيل
يجوز القضاء للغائب
عندهما ولا يجوز عنده

وتبعه الحق ابن الهمام هناك لكن ذكرهنا عن الخلاصة ان القنوى على النفاذ والحاصل ان
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين ففهموا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه
 لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الاعم من الحنفى وغيره
 أو المراد غير الحنفى ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذ هل المراد
 انه رأى له واعتقاد فيخرج الحنفى لانه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد اذا رآه القاضي مصلحة
 فقال في العناية الا اذا رآه القاضي أى جعل ذلك رأياه وحكم به وقال في فتح القدر أى رأى القاضي
 المصلحة في الحكم على الغائب أولا اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيهه
 الجواب عما أورد ان المجتهدين نفس القضاء اذا رآه القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في
 العناية المقضى لتخصيص القاضي بغير الحنفى ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ
 القضاء على الغائب لوفى فعل وانما الخلاف في أنه هل يقضى وينصب وكيل عن الغائب أم لا واسترداد
 وضوح في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والحاصل أنه لا تسمع الدعوى ولا تقبل المينة فيما لو ادعى
 انسان على المفقود ديناً أو وديعة أو شركة في عقار أو رقيق أو رداً بعيب أو مطالبة لاستحقاق لعدم
 الخصم لان منصوب القاضي ليس بخصم وكذا رتبته لانهم يرثونه بعدموته ولم يثبت ولم يذكر المصنف
 بيع شئ من ماله وفي الهداية ثم ما كان يخاف عليه الفساد يبيعه القاضي لانه يتعذر عليه حفظ
 صورته ومعناه فينظر له بحفظ المعنى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له
 على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن (قوله وينفق على قريبه
 ولاداً وزوجته) يعنى من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته
 بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته لان القضاء حيثئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في
 حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حيثئذ تنحب بالقضاء والقضاء على
 الغائب ممنوع من الاول الاولاد الصغار والانا من الكبار والزمنى من الذكور والكبار ومن الثاني
 الاج والاخت والحال والحالة وكل محرم لما قدمناه في النفقات أطلق في الاتفاق من ماله وهو مقيد
 بالدراهم والدنانير لان حقه هم في الملبوس والمطعم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة
 وهى التقدان والتبرع بغير اتمها في هذا الحكم لانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء
 الاب فان له بيع العروض وفي التارخانية وبيع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيده بقصرهم لما علم
 في النفقات أنه لا يدمنه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غنية ولم يبين من تحت يده المال
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال وديعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمدينون
 مقرين بالدين والوديعة والنسكاح والنسب وهذا لا يمكن ان يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والوديعة والدين أو النسكاح والنسب يشترط الاقرار
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع نفسه أو من عليه الدين بغير أمر القاضي يضمن
 المودع ولا يبرأ المدينون لانه ما أدى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي لان
 القاضي نائب عنه وان كان المودع والمدينون حادين أصلاً أو كانا حادين الزوجية والنسب لم
 ينصب أحدهم مستحق النفقة خصماً في ذلك لان ما يدعيه الغائب لم يتعين سبب الشكوك حقه وهو
 النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما اذا نصب القاضي من يخاصم في ذلك
 فله ذلك كما في التارخانية ولم يذكر المصنف أخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كفيلاً (قوله)

وينفق على قريبه ولاداً
 وزوجته

(قوله والحاصل الخ) هذا الحاصل ذكره في الفتح وبيانه ان اختلافهم في تقديره بتسعين أو بمائة أو بمائة وعشرين مبي على اختلاف الرأي في الغالب في طول العمر فبعضهم رأى أن الغالب في طول العمر أي الغالب في نهاية ما يعيش اليه الانسان تسعون فقدره بها ١٧٨ وبعضهم رأى أن الغالب فيه المائة فقدره بها

ولا يفرق بينه وبينها) أي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقوداتها امرأة حتى يأتيها البيان وقول علي رضي الله عنه فيها امرأة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت أو طلاق خرج بياناً للبيان المذكور في المرفوع ولأن النكاح عرف بثبوته والغيبه لا توجب الفرقة والموت في حيز الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعرض الله عنه رجع الى قول علي لا معتبر بالابلاء لانه كان طلاقاً محلاً واعتبر في الشرع مؤجلاً كان موجباً للفرقة لان الغيبة تعقب الاو به والعنة قبلها تحيل بعد استمرارها سنة (قوله وحكم بموته بعد تسعين سنة) لانه الغاية في زماننا والحياة بعدها نادر فلا عبرة للنادر وقد وقع الاختلاف في هذه واختلاف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب انه مقدر بموت الاقران في السن لان من النواذر ان يعيش الانسان بعد موت أقرانه فلا ينبغي الحكم عليه فاذا بقي منهم واحد لا يحكم بموته واختلفوا في المراد بموت أقرانه فقيل من جميع البلاد وقيل من بلده وهو الاصح كذا في الذخيرة واختار المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين مع الان الفضل وهو الارفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه الفتوى وعن أبي يوسف تقديره بمائة سنة واختاره أبو بكر بن حامد وفي رواية المحسن عن الامام بمائة وعشرين سنة واختاره القنوري واختار المتأخرون ستين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين سنة واختار شمس الأئمة لا

بشي لانه أليق بطريق الفقه لان نصب المقادير بالرأى لا تكون وفي الهداية انه لا قيس وفوضه بعضهم الى القاضي فاي وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والحاصل ان الاختلاف ما جاء الامن اختلاف الرأي أي في ان الغالب هذ في الطول أو مطلقاً والذهب من المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة والامام محمد لم يعتبر السنين وانما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد في شرحه ما قال محمد احوط كما في التتارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ومن الغريب ما نقله في التتارخانية انه مقدر ثمانين سنة وعليه الفتوى (قوله وتعتد امراته) وورث منه حينئذ لاقبائه أي حين حكم بموته بمضي هذه المدة والظرف قيد للحكمين كانه مات من ذلك الوقت بمعاينة اذ الحكمي معتبر بالحقيقي وكذا يحكم بعق مديريه وامهات اولاده في ذلك الوقت كما في الخاوي (قوله ولا يرث من أحد مات) أي قبل الحكم بموته لان بقاءه حي في ذلك الوقت باستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة للاستحقاق ولذلك لو أوصى للمفقود ومات الموصى لا يستحق الوصية لكن قال محمد لا أقضي بها ولا أطلها حتى يظهر حال المفقود يعني يوقف نصيب المفقود الموصى له به الى ان

موته فاذا قضى بموته جعل كانه مات الآن والحاصل انه حتى في مال نفسه فلا يرث شيئاً في حق غيره فلا يرث وهذا اذا لم تعلم حياته الى ان يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث من مات قبل ذلك الوقت من أقرانه كما في الحمل لاحتمال أن يكون حياً في وقت من اوقات يرث وقت مات فيه قريبه والابرار الموقوف لاجله الى وارث مورثه الذي وقف من ماله (قوله ولو كان مع المفقود وارث يجب به لم يعط شيئاً وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين) بيانه رجل مات عن ابنتين وابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن والمسأل في يد الاجنبي وتصادقوا على فقده بالان وطالت

مطلقاً أي لا من حيث كونه أطول ما يعيش اليه الانسان بل من حيث كونه الغالب في ولا يفرق بينه وبينها حكم بموته بعد تسعين سنة وتعتد امراته وورث منه حينئذ لاقبائه ولا يرث من أحد مات ولو كان مع المفقود وارث يجب به لم يعط شيئاً وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين

أصل الطول وهو الستون فان من يعيش الى الستين أكثر ممن يعيش الى التسعين أو أكثر قال في الفتح وعندى الاحسن سبعين لقوله عليه الصلاة والسلام أعماز أمي ما بين الستين الى السبعين فكانت اماً غالباً (قوله والحب من المشايخ) قال في النهر أنت خير بان التفحص عن موت الاقران غير ممكن أو فيه حرج فعن هذا اختار المشايخ تقديره بالسن اه قالت وقد يكون هذا التقدير تفسير الظاهر الرواية

بان المراد منه موت الاقران غالباً لكنهم اختلفوا في الغالب هل المراد منه أطول ما يعيش اليه البنات

البنان المراث يعطيان النصف لأنه ميقن به ويوقف النصف الآخر ولا يعطى أولاد الابن لأنهم
يحبسون بالمفقود ولو كان حاقلاً يستحقون المراث بالشك ولا يخرج من يد الاخني الا اذا ظهرت منه
خيانة بان كان أنكر ان لبيت عنده مالا حتى أقامت البنان البينة عليه ففضي بها لان أحد الورثة
ينصب خصماً عن الباقي فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانتته
ولو لم يتصاده واعلى فقد الابن فقال الاخني الذي في يده المال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على
دفعه الثلثين للبنين لان اقراره معتبر فيما في يده وقد أقر ان ثلثيه للبنين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع
اقراره قول أولاد الابن أبونا أو عمنامفقود لأنهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئاً ويوقف الثلث
الباقي في يده وتعامه في فتح القدير وفي النزازية من كتاب الدعوى مات عن ابنين أحدهما مفقود
فرغم ورثة المفقود انه حي وله المراث والابن الآخر يزعم موته لا خصومة بينهما لان ورثة المفقود
اعترفوا أنهم لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمونهم اهـ (قوله كالمحمل) أى المحمل نظيره
في المراث عند الشك في نصب المحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى فلو كان مع
المحمل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالمحمل يعطى كل نصيبه للتيقن به على كل حال وكذا اذا ترك
انثا و امرأة حامل تعطى المرأة الثمن وان كان ممن يسقط بالمحمل لا يعطى شيئاً وان كان ممن يتغير
يعطى الأقل للتيقن به مثاله ترك امرأة حاملاً و جده تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملاً وأخاً
أو عماً لا يعطى شيئاً لان الاخ يسقط بالابن وجائز ان يكون المحمل ابناً وكان بين ان يسقط ولا يسقط
فكان أصل الاستحقاق مشتركاً فيه فلا يعطى شيئاً ولو ترك حاملاً وأماً وزوجة تأخذ الام
السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتاً أخذت الام الثلث وأحياناً أخذت السدس والزوجة
الثمن لانه لو كان ميتاً أخذت الربع والله أعلم

كالمحمل

﴿كتاب الشركة﴾

الاقتران أو أغلب ما
يعيشون اليه كالسنتين
كأبناهما نفا

﴿كتاب الشركة﴾

﴿كتاب الشركة﴾

أولها للمفقود لتساويهما بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يده الآخر كما ان مال المفقود أمانة في يد
المخاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي
والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما وما قيل انه اختلاط النصيبين تساهل فان
الشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل اشركه شركاً فظهر انها فعل الانسان وفعله
الخلط واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك
لان الاشتراك فعلهما أيضاً مصدر اشتراك الرجلان افتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكر انها
باسكان الراء في المعروف وسكت عن الاول وفي القاموس الشرك والشركة بكسر هـ ما وضم الثاني
معنى وقفه اشتراكاً أو شركاً أو شركاً بالسر وكما مير المشاركة والجمع اشراك وشركاء
اهـ وفي التبيين اطلاق الشركة على العقد مجاز لكونه سبباً له وفي فتح القدير وركتها في شركة العين
اختلاطهما وفي شركة العقد اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد
بالإضافة فهي إضافة بيانية وشركتها بالكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء
في الثالث وهو خاص بشركة العين وأما السنة فقافي سنن أبي داود عن السائب أنه قال النبي صلى الله
عليه وسلم كنت شريكاً في الجاهلية كما في فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلاً
لشركة وحكمها في شركة الملك مسيرورة المجتمع من النصيبين مشتركاً بينهما وفي شركة العقد

(قوله وثمامة في جامع الفصولين الخ) أقول أوضحه في جامع الفصولين من الخامس والثلاثين في التصرفات في الاعيان المشتركة فقال أرض أو كرم بين حاضر وغائب أو بين بالغ وبتيم والحاضر أو البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع في الأرض يزرع حصته ويطلب له ذلك ويقوم ١٨٠ على النكرم فيبيع ثمرة ويأخذ حصته ويوقف حصته الغائب ويبيع له ذلك

وإذا قدم الغائب ضمنه القسمة أو أجاز بيعه وذكر في مواضع أخر عن محمد رحمه الله لو أخذ الشريك نصيبه من الثمن وأكله جاز ويبيع نصيب الغائب ويحفظ

شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارضا أو شرا وكل أجنبي في قسط صاحبه ثمسه فلو حضر صاحبه يجزى كما فلو لم يحضر فهو كقطعة قال ت هذا استحسان وبه أخذوا أدى الخراج كان متبرعا وذكر محمد رحمه الله في صل غاب أحد شريكي الدار فأراد الحاضر أن يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي أن يفعل ذلك ديانة اذ التصرف في ملك الغير حرام حق الله تعالى ولئالك ولا يمنع منه قضاء لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لو لم ينزعه أحد فلو أجر وأخذ الاجر يرد على شريكه نصيبه لو قدر والا تصدق به لتمكن

ضرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارضا أو شرا) بيان للنوع الاول منها وقوله ارضا أو شرا مثال لا قيد فلا يرد ان ظاهرة القصر عليه ما مع أنه لا يقتصر عليهم ما بل تكون فيما اذا ملكاها حصة أو صدقة أو استيلاء عيان استيلاء على مال حري أو اختلاطا كما اذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخطهما خطأ يمنع التمييز أو يتعسر كالخطة مع الشعر والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشارة الى الجبرية بالارتباط والى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر ان من الاختيارية أن يوصى له بمائتة فيقبل لان وطاهر قولهم عينا يدل على اخراج الدين فقبل ان الشركة فيه مجاز لا نه وصف شرعي لا يملك وقيد يقال بل يملك شرا وقد جازت هبة من عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والمحقق ما ذكره واما ملك ما عنه من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه الدين الى أحدهما كان الآخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المدينون حصتك ولا يصح من المدينون أيضا ان يعطيه شيئا على أنه قضاء وأخر الاخر وسيأتي في الصلح أن من المحيلة في اختصاص الاخذ بما أخذ دون شريكه أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هو من حصته فلو قال المصنف أن يملك متعدد عينا أو دينال كان أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشريكين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك الا باذنه لعدم تضمنها الوكالة والقيس بالكرامة المحصة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم يبيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها بالبيع أما الاول فقالوا يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق أن الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشترى باخطة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شائعا جائزا من الشريك والا جني بخلاف ما اذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة بجميع أجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك لا يقدر على التسليم والتسليم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك بهيمة أو وصية أو صدقة أو أمهارة أو بدل خلع وسيأتي بيان اعادة المشترك في قوله فيها وفسد اعادة المشاع الا من الشريك وأما الثاني ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير اذن شريكه وفي البيت له ان يسكن كله في غيبة شريكه وكذا الحادى ولا يلزمه أجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المفتي به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له ان يزرعها وفي الكيل والوزن له أن يعزل حصته بغيبة شريكه ويتفع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان هلك قبل التسليم الى شريكه هلك عليه وتمامه في جامع الفصولين من الفصل

البحث فيه لحق شريكه فكان كغائب آخر يتصدق بالاجر أو يرد على المالك أو ما نصيبه فطلب الثالث له اذا خبث فيه هذا لو سكن غيره أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له أن يسكنها بلا اذن شريكه حال حضوره اذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا الأمر الدور فيما بين الناس فلو كان له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره

أدليس له ذلك حال حضرته بلا اقبة فكذلك حال غيبته (غن) دار بينهما غير مقسومة غاب أحدهما وسع الحاضر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب أحدهما فالحاضر أن يستعمله بخصته ١٨١ وفي الدابة لا يتركها الحاضر

لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فمتضرر الغائب بركوبها لا بهما ن عن محمد رحمه الله للحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف خرابها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رحمه الله ليس للحاضر في الأرض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (بر) أن له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار أحد شريكيهما بغيبة الآخر لا يلزمه الآخر ولو أعدت للاستغلال وأصل أن الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه تحصل لكل لكل من الشريكين على السكك إذ لو لم تحصل كذلك يمنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة فيمنع كل منهما من ماله ولو لم يجز فصار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الخاتمة ولو كان بينهما شركة في مال خطأ ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك وإن سافر به فله أن كان له جمل ومؤنة ضمن وإن لم يكن له جمل ومؤنة لا يضمن اه وفي الظهيرة ولو قال لا أخرمما اشتريت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال لا أخزنم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ذلك لأن هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لأحد منهما أن يبيع حصته إلا خرمما اشتري إلا بإذن صاحبه لأنهما اشتركا في الشراء لا في البيع ولو اشترى رجل عبدا فقال له رجل اشركني فيه فاشرك ثم جاء آخر فقال اشركني فيه فاشركه فإن كان الثاني يعلم بمشاركة الأول إياه فله ربيع جميع العبد لأنه طالب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وإن كان الثاني لم يعلم بمشاركة الأول إياه فله نصف جميع العبد لأنه طالب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبد فقال أحدهما الثالث اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصيبين ولو كان مكان الشركة بيع بان باع نصف العبد المشترك نفذ البيع في جميع نصيبه لأن في الأولى نصاعلي الشركة ولو صار جميع نصيبه لا يتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطحنها فاشرك في طحنها رجلا فإن طحنها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وإن استأجر رجلا لطحنها فعلى الذي اشركه نصف الثمن ونصف أجر الطحن لأنه يجعله شريكاً فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيقضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشتراه قبل القبض وإن كان بعده فهو بينهما على السواء وإن اشرك فيه اثنين كان بينهما أثلاثا وإذا لم يعرف النخيل مقدار الثمن جازوله الخيار ولو قال لك شركة يا فلان فعند أبي يوسف بينهما نصفان وأبطله محمد فقال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فله ربع قياسا والنصف استحسانا ولو اشترى باعدا فاشركا فيه آخر فإن اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وإن اشركاه معا فله الثلث استحسانا لأن الاشتراك يقتضي المساواة وإن اشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فإن أجاز صاحبه فله النصف والشريك النصف وتعمامة في المحيط من باب من يشتري شيئا فيشرك فيه غيره (قوله وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر) بيان للبوع الثاني ومقصوده بيان ركنها من الإيجاب والقبول الدالين عليها لا خصوص شاركتك لأنها عقد من العقود فيستعبد بما يدل عليه ولهذا الودفع إلى رجل وقال أخرج مثلها واشتروا ما كان من ربيع فهو بينهما وقيل لا أخزن وأخذها وفعل انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء لأن كذا كناية عن الشيء كذا في القاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالزوال والقبول أو عاما كما إذا شارك في عموم التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدير لا وجه له لأن العنان قد تكون عامة أيضا ولذا قال في البرازية شركة العنان عامة بأن يشتركا في أنواع التجارات كلها وخاصة وهو أن يشتركا في شيء واحد كالشباب والرقبي اه وفي التارخانية من شرائط المفاوضة أن تكون عامة في عموم التجارات إليه أشار محمد في الكتاب وذكر شيخ الإسلام في

الآخر اه وهذه المسائل كثيرة الوقوع فلتحفظ وفي الخاتمة قيل كتاب الأقرار ثم في الدار المشتركة إذا كان أحدهما غائبا فإن الحاضر أن يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له أن يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف أن تخرب الدار بترك السكنى كان له أن يسكن كل الدار اه (قوله فاشرك في طحنها) مصدر بمعنى اسم المفعول أي مطحونها (قوله جازوله الخيار) مقتضاه أن

آخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اهـ وينبغي الإشهاد عليها وكرهه كبيعته
 كأنها فقال هدا ما اشترى عليه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الأمانة ثم بين قسم
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما يشترىان ويبيعان جميعا وشري ويبيع كل منهما
 برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وإن ملكه كل بمطلق عقد الشركة إلا أن بعض العلماء يقول
 لا يملكه واحد منهما إلا بالتصريح به فليحترز عنه بكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من ضريبة أو تبعة فكذلك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة
 العقدين أمفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وذكر الشارح رحمه الله أنها سبعة باعتبار أنها شركة بالمال
 وشركة بالأعمال وشركة بالوجوه وكل ينقسم إلى قسمين مفوضية وعنان وهو الأوجه وهو
 المذكور للشيخين الطحاوي والكرخي رحمه الله ولأن الأول يوهبهم أن الأخيرين لا يكونان
 مفوضية ولا عنانا (قوله وهى مفوضية ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا ما لا وتصرفا ودينا فلا
 يصح بين خرو عبد وصبي وبالغ ومسلم وكافر
 يجوز على أنه بيع ويشكل ذلك بان البيع بلا معرفة
 الشمن كيف يجوز فليست أمثل ذلك (قوله
 وظاهر كلام المصنف الخ) أقول في الولو الجنية
 مانصه ولا تصح الشركة
 إلا بلفظ المفاوضة ليكون
 اللفظ دليلا على معنى
 العموم اهـ

آخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اهـ وينبغي الإشهاد عليها وكرهه كبيعته
 كأنها فقال هدا ما اشترى عليه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الأمانة ثم بين قسم
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما يشترىان ويبيعان جميعا وشري ويبيع كل منهما
 برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وإن ملكه كل بمطلق عقد الشركة إلا أن بعض العلماء يقول
 لا يملكه واحد منهما إلا بالتصريح به فليحترز عنه بكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من ضريبة أو تبعة فكذلك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة
 العقدين أمفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وذكر الشارح رحمه الله أنها سبعة باعتبار أنها شركة بالمال
 وشركة بالأعمال وشركة بالوجوه وكل ينقسم إلى قسمين مفوضية وعنان وهو الأوجه وهو
 المذكور للشيخين الطحاوي والكرخي رحمه الله ولأن الأول يوهبهم أن الأخيرين لا يكونان
 مفوضية ولا عنانا (قوله وهى مفوضية ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا ما لا وتصرفا ودينا فلا
 يصح بين خرو عبد وصبي وبالغ ومسلم وكافر
 يجوز على أنه بيع ويشكل ذلك بان البيع بلا معرفة
 الشمن كيف يجوز فليست أمثل ذلك (قوله
 وظاهر كلام المصنف الخ) أقول في الولو الجنية
 مانصه ولا تصح الشركة
 إلا بلفظ المفاوضة ليكون
 اللفظ دليلا على معنى
 العموم اهـ

بيان للنوع الأول من النوع الثاني قال في القاموس المفاوضة الاشتراك في كل شئ والمساواة اهـ
 ولذا قال في الهداية لأنها شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل واحد منهما أمر الشركة إلى
 صاحبه على الإطلاق اذهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة
 إذا جعلهم سادوا أى متساوين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به
 ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة وكذلك في التصرف لانه لو ملك
 أحدهما تصرفا لملكه الآخر فالتساوى وكذلك في الدين اهـ وفي فتح القدير قوله اذهى من
 المساواة تساهل اذهى مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هى من التفويض أو من المفوض
 الذى منه فاض الماء اذا عم والتشر وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط
 التخصيص على المفاوضة فان صرحا بها ثبت أحكامها إقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام
 المساواة في أمر الشركة وان لم يذكرها فلا بد أن يذكر تمام معناها بان يقول أحدهما وهما أحوان
 بالغان مسلمان أو ذميان شاركتهما في جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه التفويض العام
 من كل مالا آخر في التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزم من أمر كل
 بيع وقدمنا أنها تصح خاصة أيضا لكن قوله ان تضمنت وكالة وكفالة لا بد لانه لا يخص المفاوضة لان كل
 عقد شركة يتضمنها ولا تصح إلا بها والمراد منها هو بيان خصائصها ولذا ذكر في المحيط أن حكمها
 ضرورة كل واحد منهما وكما لعن صاحبه في التجارة في النصف وإذا كان لأحدهما ما يبرر ولا آخر
 دراهم أو لأحدهما سود ولا آخر بيض حازت المفاوضة إذا استوت قيمتهما في ظاهر الرواية لأنها
 متحدان الجنس من حيث المعنى وروى الحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف إلا بالقيمة وهى
 مجهولة وان تفاضلا في القيمة لا تجوز المفاوضة في ظاهر الرواية كذا في المحيط (قوله فلا تصح بين خرو
 وعبد وصبي وبالغ) تفريع على اشتراط المساواة في التصرف لان الحسر البالغ يملك التصرف
 والكفالة والمملوك لا يملك واحد منهما إلا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف
 إلا باذن المولى أطلق العبد فشمع المكاتب وأشار إلى أنها لا تصح بين العبيدين والمكاتب والصبيان
 لان الصبيان ليسوا أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبيدان وإن كانوا أهلا لها باذن المولى لكن
 يتفاضلان فيها لانهم يتفاوتان في القيمة وقضية المفاوضة ضرورة كل واحد منهما فكيف لا يجمع
 مالهما صاحبه ولم يتحقق كذا في المحيط (قوله ومسلم وكافر) أى لا تصح بينهما العبد والمساواة في

وهى مفوضية ان تضمنت
 وكالة وكفالة وتساويا
 مالا وتصرفا ودينا فلا
 يصح بين خرو عبد وصبي
 وبالغ ومسلم وكافر

يجوز على أنه بيع ويشكل
 ذلك بان البيع بلا معرفة
 الشمن كيف يجوز
 فليست أمثل ذلك (قوله
 وظاهر كلام المصنف
 الخ) أقول في الولو الجنية
 مانصه ولا تصح الشركة
 إلا بلفظ المفاوضة ليكون
 اللفظ دليلا على معنى
 العموم اهـ

الدين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الركالة والكفالة ولا معتبر بزيادة
 تصرف عليهما أحدهما كما لمفاوضة بين الشيعة والحنفي فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف
 في متروك التسمية لأنه يكره لأن الذي لا يمتد إلى الجائز من العقود ولهما أنه لا تساوي
 في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صبح ولو اشترى الماس لم يصح
 إطلاق الكافر فشمع المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد بمفاوضة أو عتانا لم تجز عند أبي
 حنيفة أن قل على ردة أو لحق بدار الحرب وإن أسلم جازت وعندهما تجوز العتانة دون المفاوضة
 وإن شارك المسلم مرتد فعتنا لا بمفاوضة وينبغي أن تجوز للمفاوضة عند أبي يوسف وتكره
 لأن تصرفات المرتد نافذة بالاجماع فسأوت المسلم في التجارات وضمنها كالمسلم مع الذي عنده
 لهما أنها وإن سأوت المسلم في التجارات لم تكن أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتد
 لو اشترى عند مسلم أو مصحفا فإنه لا يبق يدها ولا يقر على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر
 لا تساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كافيا
 والآخرون يجوزون بالاستتواء في التجارة وضمنها لأن الكفاي لو أجر نفسه للذبح يطالب به
 الجوهري وإن كان لا يقدر على الذبح بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا الجوهري لو أجر نفسه
 للذبح صبح كالقصار مع الحياط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما مطالبا للبايع على الآخر لأنه يقدر
 عليه معين أو أجير كذا في المحيط ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا وقالوا تصرفنا كذا
 في التارخانية معزى إلى السراجية وذكره أنه ما موقوفة عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذي
 أه يعني شركة عتانة وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في
 العتانة كان عتانا لا اجتماع شرائط العتانة إذ هو قديم يكون خاصا وقديم يكون عاما أه قال في
 النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقا (قوله وما يشترى كل يقع مشتركا
 الإطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف
 فكان شراء أحدهما كشرائه الآخر أما استثناءه في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة
 للضرورة فإن الحاجة الراتب معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد
 من الشراء فيخص به ضرورة والقياس أن يكون على الشركة لما بيننا أراد بالاستثنى ما كان من
 حوائجه فشمع شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو للركوب لحاجته كالحجر وغيره وكذا الإدام
 والمجارية التي يطؤها باذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وانما استثنى الطعام وما
 معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فلا يحق كفيل عنه حتى كان لبائع الطعام
 والكسوة له ولعياله أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على المشتري وانما قيدنا في
 المجارية باذن الشريك لأنه لو اشترىها للوطء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما
 في المحيط وسنبينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقتين فلكل واحد منهما
 على صاحبه نصف رأس ماله ديناه عليه لأن كل واحد صار مشتريا بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه
 بحكم الركالة ولا يلتزمان قصاصا لأن صفقة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشترى بالمالين شيئين صفقة
 واحدة فإنه لا يرجع واحد منهما على صاحبه شي لأن كل واحد منهما لم يصير وكلا عن صاحبه في
 ذلك وقسمه فيه (قوله وكل دين لم أحدهما بتجارة وعصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كفيل
 فدخلت تحت التجارة فمن المشتري في البيع الجائز وقيمتها في القاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

وما يشترى كل يقع مشتركا
 الإطعام أهله وكسوتهم
 وكل دين لم أحدهما
 بتجارة وعصب وكفالة
 لزم الآخر

وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لحاجة التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة
فقد دخل ضمان الاستهلاك والوديعة المحبوسة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرير الضمان في هذه
المواضع يفيد له تلك الأصل فيصير في معنى التجارة وأما لزوم صاحبه بكفالة فهو قول الإمام
وقال لا يلزمه لأنه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من
المريض يصح من الثالث وصار كالأقراض والكفالة بالنفس ولا يحنق فيه تبرع ابتداء ومعاوضة
انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه إذا كانت الكفالة بأمره فما انظر إلى
البقاء تتضمنه المعاوضة والنظر إلى الابتداء لم يصح من ذكره ويصح من الثالث من المريض بخلاف
الكفالة بالنفس لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أما الأقراض فعن أبي حنيفة أنه يلزم صاحبه ولو سلم فهو
إعارة فيكون مثلها حكم غيرها لا حكم البذل حتى لا يصح فيه الأجل فلا تتحقق معاوضة كذا في
الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لم يلزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لأحدهما الأقراض
في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمره لم يلزم صاحبه في الصحيح لأن عدم معنى المعاوضة
ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بأمر المكفول عنه وقيد بالثلاث احترازاً
عن أرش الجنایات على بني آدم والمهر في النكاح وبذل الخلع والصالح عن دم العمد وعن النفقة
لأن هذه الأشياء لا يصح فيها الاشتراك بخلاف الثلاثة فإنه يصح فيها الاشتراك وإن لم تكن على
الشركة كطعام أهله وفي القاموس الناجز الذي يبيع ويشتري والجمع تجار وتجار وتجر وتجر
كرجال وعمال وصحب وكتب وقد تجر تجر وتجارة له ولو قال المصنف وكل شيء دون أن يقول كل دين
لكان أولى ليشمل ما إذا أجر أحد المتفاوضين عبداً فإن المستأجر مطالب بالآخر بتسليم العبد كما كان
للآخر أخذ الأجرة بخلاف ما إذا أجر عبداً من ميراث أو مسألة خاصة ليس أشرك به أحد الأجرة
ولا للمستأجر مطالبة بتسليم المستأجر والفرق أن كل واحد منهما وكيل عن صاحبه في قبض الدين
الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة وإجارة العبد من تجارتها من باب التجارة
فصار كل واحد منهما مالاً ومطالبا فإما إجارة عبده خاصة خرجت عن المعاوضة للضرورة بخلاف ما لو
أجر أحدهما نفسه لأن منافعه داخلية تحت المعاوضة ولا تبطل المعاوضة إذا أجزع عيب الميراث وإن
كانت الأجرة نقد إلا إذا قبضها لأن الدين لا يصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة
فشمع ما إذا لم أحدهما ما أقراره فإنه يكون علمهما لأنه أخبر عن أمر عاك استئناقه كذا في المحيط إلا
إذا أقر لمن لا تقبل شهادته له فإنه يلزمه خاصة كصولة وفروعه وامرأته وعندهما يلزم شريكه
أيضاً إلا لعبده ومكاتبه ولو أقر لمعتدته المبانة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن أنه يصح بناء
على أنه لا تقبل شهادته لمعتدته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو أعتق أم ولده ثم أقر لها
بدين يلزمهما وإن كانت في عتده بخلاف المبانة المعتدة والفرق أن شهادته لام ولده المعنقة حائزة
بخلاف المعتدة عن نكاح وعتامة في المحيط وإذا باع أحد المتفاوضين من صاحبه فبما من شريكه
ليقطع قصداً لنفسه جاز بخلاف ما إذا باع أحدهما من صاحبه شيئاً من الشركة لأجل التجارة حيث
لا يجوز وكذلك لو باع حارية لبطأها أو طعاماً ليعمله رزقاً لأهله حاز البيع كذا في الظهيرية وهذا
يستثنى من قوله ما لم أحدهما بالتجارة لم الآخر فإن المشتري من شريكه في صورة جواز البيع
لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال إلا إذا كان الدائن الشريك كالأجنبي وأشار المصنف يلزم
الأنواع الثلاثة إلى أن الدعوى إذا وقعت على أحدهما فإراد المدعي استخلاف الآخر فإن له ذلك

(قوله احترازاً عن أرشي
الجنایات على بني آدم)
قال في التمهيد ما الجنایة
على الدابة أو الثوب
فتلزمه في قول الإمام
ومحمد لما أنه يملك الجني
عليه بالضمان قاله
المتحادي

قال الولائي في فتاواه لو ادعى على أحد المتفاوضين في عقد فاستخلف فأراد المدعى استخلاف الآخر
فإن القاضي يستخلفه على علمه لأن الدعوى على أحدهما دعوى عليهما ولو ادعى عليه ما شأ كان له
أن يستخلف كل واحد منهما ألبته لأن كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فأيهما تبطل عن
اليمين يضي الأمر عليهما لأن إقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له
أن يستخلف الحاضر على علمه لأنه فعل غيره فإن حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه ألبته لأنه
يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ له الارش واستخلفه ألبته
حلف ثم أراد أن يستخلف غيره يكلمه بكن له ذلك وكذلك المهر والخلع والصلح عن دم العمد لأن
هذه الأشياء غير داخل تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعليهما اه وشمل قوله بتجارة مهر
للمشترأة الموطوءة إذا استخفت قال في الظهير يتوادلون على أحد المتفاوضين الجارية المشتراة ثم
استخفت الجارية فلم يستحق أن يأخذ أيهما ما شاء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لأن العقر
مهما وجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعد هذه الكلية وكل شيء ثبت
لأحدهما بتجارة ونحوها فلا يخرق بضمه والمطالبة به إن كان أفوندا في الظهيرية فإن باع أحد
المتفاوضين أو أدان رجلا أو كفل له رجل بدين أو غضب مالا فليس بكنه إلا أن يطالب بكل شيء
هو لأحدهما خاصة إذا باعه لم يكن لشيء بكنه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب الشريك
بتسليم المبيع (قوله وبطلت أن وهب لأحدهما أو ورث ما نصح فيه الشركة) أي المفاوضة لفوات
المساواة فيما يصح رأس المال أذهى شرط فيه ابتداء وبقاء وهو هذا لأن الآخر لا يشاركه فيما
أصابه لا لعدم السبب في حقه إلا أنها تنقلب غنا لا إمكان فإن المساواة ليست شرطا فيها ولدوامه
حكم الاستداء لكونه غير لازم وسأني أن ما نصح فيه الدراهم والدنانير والفلوس النافقة وأراد بالهبة
الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوضعة وكذا الزادت قيمة دراهم أحدهما البعض على
دراهم الآخر السودا ودنانيره قبل الشراء قيد بالزيادة في القدر احتراز عن الزيادة في القيمة فإنها
على ثلاثة أوجه فإن حصل الفضل قبل الشراء بالمساكين فسدت وإن حصل الفضل بعد الشراء
بالمساكين وبعد التسليم إلى البائع لا تفسد المفاوضة وإن حصل بعد الشراء بالمساكين وقبل التسليم
إلى البائع لا تفسد استحقاقا وإن حصل الشراء بأحد المساكين ثم فضل أحد المساكين فإن فضل المال
الذي حصل به الشراء لا تفسد المفاوضة وإن فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت والفرق
أنه في القدر أنما هو فضل أحدهما صاحبه فيما يصح رأس مال المفاوضة فإن المشتري بينهما على
الشركة ولا أحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشراء فإنها حصلت في مال
الغير لا في مال أحدهما فلم يفت التساوي في مالهما كمن في المحيط (قوله لا العرض) أي لا تبطل
بذلك العرض لأنه لا نصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا ما لا نصح فيه لكان أولى
لندخل العقار والديون فإنها لا تبطل بهما إلا إذا قبض الديون (قوله ولا نصح مفاوضة وعنان بغير
النقدين والتبر والفلوس) وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون أيضا إذا كان الجنس
واحدا لأنها عقدت على رأس مال معلوم فاشبه النكود بخلاف المضاربة لأن القياس بأياها لما فيها من
ربح مالم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولأنه يؤدي إلى ربح مالم يضمن لأنه إذا باع كل واحد
منهم رأس ماله وتفاضل الثمن فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم يملك ومالم
يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لأن من ما يشتريه في ذمته أذهى لا تنبع فكان ربح ما ضمن ولأن

وبطلت أن وهب لأحدهما
أو ورث ما نصح فيه الشركة
لا العرض ولا تصح
مفاوضة وعنان بغير
النقدين والتبر والفلوس

(قوله يستخلف كل واحد
ألبته) أي اليمين ألبته
فألبته قائم مقام المفعول
المطلق المحذوف قيام
الصفة مقام الموصوف
قوله بعض الفضلاء

أول النصف في العرض المبيع وفي النقود المشرية أو يسع أحدهما ماله على أن يكون الآخر
 شري كافياً ثم لا يجوز وشرا أحدهما شيئاً ماله على أن يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل
 المصنف التبرك للنقدين رواية كتاب الصرف بناء على أنه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينضمح العقد به لا كـ
 قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بما قبل ذهب أو فضة ومزاده التبرع فعل هذه
 الرواية التبرع بسلعة ويتعين بالتعيين فلا يصح رأس مال في المضاربات والشركات وصححه في الهداية
 لأنها وإن خلقت للتجارة في الأصل لكن الثمنية تختص بالصرف المخصوص لأن عند ذلك لا يصرف
 إلى شيء آخر ظاهر إلا أن يجري التعامل باستعمالها اعتماداً فنزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمة
 وتصلح رأس المال اهـ فيحمل ما في الكتاب على ما إذا جرى التعامل باستعمال التبرع وهو أولى من
 حمله على الرواية الضعيفة والتبرع بالمال بغير من الفضة والذهب وأطلق الفلوس وأراد بها
 الزائفة لأنها تروج رواج الأثمان والحقت بها قالوا هذا قول محمد لأنهم لم يقدروا عليه حتى لا يتعين
 بالتعيين ولا يجوز يسع اثنين بواحد باعياً ثم ما على ما عرف أما عند أي حنيفة وأي يوسف لا يجوز
 الشركة والمضاربة بهما لأن ثمنهما يتبدل ساعة فساعة وتصبح سلعة وروى عن أبي يوسف مثل قول
 محمد والأول أقيس وأظهر والأصح أنها جائزة بالفلوس عندهما أيضاً لأنها أثمان باصطلاح الكل
 فلا تبطل ما لم يطل على ضده ذكره الاستيعابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين
 المكمل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط لأنها عرض محضة وكذا أن
 خطأ ثم اشترى كعند أي يوسف فلكل منهما متاعه بمحضه وبوجهه ووضعته وعند محمد تصح وتصح
 شركة عقد إذا كان الخلوط جنساً واحداً ونمرة الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الربح
 أي يوسف لا تصح وعند محمد نلزم وقول أي يوسف هو ظاهر الرواية عن أي حنيفة لأنه
 بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلفا جنساً كالحنطة والشعير والزيت والسمن فخطأ لا
 الشركة بهما بالاتفاق والفرق ل محمد أن الخلوط من جنس واحد من ذوات الأمثال ومن جنس من
 ذوات القيم فتتمكن المحالة كما في العروض وإذا لم تصح الشركة فحكم الخلط شيئاً في كتاب الوديعة
 ولم يقيد المصنف المال بالحضرة ولا بديمته قال في القنية عقد شركة عمان بالدينار ورأس مال
 أحدهما غائب لا تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشترى الشريك بالمالين على ذلك
 العقد تنعقد الشركة بالدفع اهـ وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من أن يكون المال
 حاضر أمفاوضة كانت أو غائبة وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فإنه لو لم يوجد عند عقد الشراء
 تجوز ألا ترى أنه لو دفع إلى رجل ألفاً وقال أخرج مثلها أو اشتر بها وبيع والحاصل بيننا أنصافاً
 ولم يكن المال حاضر وقت الشركة فبرهن المأمور على أنه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء
 اهـ وفي الذخيرة إذا قال لغيره اقترضني ألفاً فاجبر بها ويكون الربح بينهما فاقترضه ألفاً فاجبر بها وبيع
 فالربح كله للمستقرض لا لشركة المقرض فيه ولو دفع إلى رجل ألفاً وقال اشتر بها ديني وبينك نصفين
 والربح لنا والوضعية علينا فهلك المال قبل أن يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وإن
 هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الآخر ضمان نصف المال وعلى المشتري نصف
 ذلك اهـ (قوله ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان الجملة في
 الشركة بالعروض فإن فسادها ليس لذاتها بل للآزم الباطل من أمرين أحدهما الزوم بربح مالم
 يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما متعفي في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف
 الآخر وعقد الشركة
 صح
 (قوله تنعقد الشركة
 بالدفع) ظاهره أنها
 تنعقد بالدفع بعد
 فسادها بالافتراق بلا
 دفع وظاهر ما يأتي عن
 البرازية يفيد جوازها
 موقوفاً على إحضار المال
 وقت الشراء تأمل
 والذي في القنية موافق
 لما في البرازية فإنه قال
 ولم يشترط حضور المال
 وقت العقد وهو صحيح
 بل الشرط وجوده وقت
 الشراء ثم ذكر مسألة
 ما لو دفع إلى رجل ألفاً
 وقال أخرج مثلها

وعنان ان تضمنت وكالة فقط

(قوله وانما هي عائدة الى البيع فقط) قال في النهر كيف يصح هذا مع قوله في الهداية لما يبدأ ان العرض لا يصلح مال الشركة (قوله هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد) كذا في بعض النسخ والاشارة الى قول المحيط وقال في موضع آخر وفي النهر بعد ذكر ما في المحيط والثاني بالقواعد التي (قوله ينبغي أن تكون عنانا) قال في الحاشية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكر اللفظة بخلاف المفاوضة (قوله الا ان الاول قد يرجح الخ) قد علمت ما نقلناه عن الحاشية فان مقتضاها صحة الكفالة وان كانت لمجهول وليست ضمنا ولعل وجهه ان العنان وان كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيها مع التصريح بها

يرتبه الا يخرج ما هو مضمون عليه ولا يحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالمحرز فتقع الجهة الا لهما مساهمة في المال شرى كان فيه فبالضرورة يكون كل ما يحصل بينهما انصافا وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى ان بالبيع صارت شركة ملك حتى لا يجوز لكل واحد ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صارت شركة عقد فيجوز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التبيين وصرح في الهداية بان هذا شركة ملك وفي فتح القدير انه مشكل ولعله فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي عائدة الى البيع فقط وأطلق في قيمة متاعها وقيدته في الهداية بان تستوى القيمتان ولو كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة وأوضحه في النهاية بان تكون قيمة عرض أحدهما أو بعمائة وقيمة عرض الآخر مائة فانه يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المتاع كله أخساوا ويكون الربح كله بينهما على قدر رأس مالهما له وزده في التبيين بان هذا الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه على التفاوت بان يبيع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقا أو قصد اليه لكونه شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدرهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضا اه وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا في شركة عنان أو مفاوضة جاز اه وفي المحيط رخص لان لكل واحد منهما طعام فاشتركا بمالهما وخطاهما واحدهما أجود من الآخر فالشركة جائزة والثلث بينهما نصفان لان هذا يشبه البيع حين خطاه على انه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب بقسم الثمن على قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعا اه هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعنان ان تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس انه على وزن كات في الشركة أن يكون في شيء خاص دون سائر ماله ما أو هو ان يعارض رجلا بالشراء فيقول اشركني معك أو هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان البداية طاقان متساويان اه وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنعقد على الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا ينفي عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ فظاهر كلامه انها لو عقدت على الكفالة لا تكون عنانا لانه مقتضى ما اذا كانت باقية شروط المفاوضة متوفرة فيثبت تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي أن تكون عنانا وان يكون معنى قوله لا تنعقد على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط لان عدم ذكرها شرط لكن في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن أن يقال تبطل لان العنان معتبر فيها لعدم الكفالة ويمكن أن يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها فتصح عنانهم كفالة الاخر زيادة على نفس الشركة كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم الا أن الاول قد يرجح بان هذه الكفالة لمجهول فلا تصح الاضمار فاذ لم تكن مما تضمنتها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد فلا تصح اه وفي البرازية ولا يكونها لا تقتضي الكفالة فتعقد من ليس بأهل الكفالة بان كان أحدهما صبيا

صريحاً أو دلالة قال نصير مع ما هو جائز فيها ثبتت بمعاها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذا لم يصح باقظ المفاوضة
بل صرح بتسام معناها كما هو لا يخفى أن فيه النصير مع الكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع النصير مع ما هو لا يجعل قصداً بل هو
(قوله أمان شرطاً للقاعدة الخ) ١٨٨ لم يذكروا شرطاً للقاعدة وكان ماله أكثر كماله وضع القاعدة تسعة آلاف

مأذونا في التجارة أو كلاهما أو أحدهما معبوا يعقل البيع والشراء أو كلاهما أو أحدهما
مأذونا أم وأطلقها فشمع ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التصديق
أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاماً وخاصاً مطلقاً وموقتاً فكذلك الشركة وهل تتوقف
هذه الشركة بالوقت روى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تتوقف حتى لا تنفي الشركة بعد
مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا تكاد تصح على ما روى عنه في الوكالة أن من
وكل رجلان بشراء عبد أو بيعه اليوم لا تتوقف الوكالة باليوم فإذا لم تتوقف الوكالة لا تتوقف
الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بأن هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة
على الرويتين في رواية يتوقفتان لأنهما يقبلان الخصوص في النوع فيقبلان التوقيت بالوقت وفي
رواية لا يتوقفتان لأن ذكره قد يكون لقصرهما عليه وقد يكون لاستعمال العمل فيما لا يحتاج إلى
التوقيت وهما ثابتان للحال يقيين ووقع الشك في ارتفاعهما بمضي الوقت فلا يرتفعان بذلك
ولهذا لا يتوقف الاذن كذا في المحيط (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو
التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لأن التفاضل فيه يؤدي إلى
ربح مالم يضمن فإن المال إذا كان نصفين والربح أثلاثاً فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان
الضمان بقدر رأس المال لأن الشركة عندهما في الربح كالشركة في الأصل ولهذا يشترطان
الحظ فصار ربح المال بمنزلة ثمن الأعيان فيستحق بقدر المالك في الأصل ولنا قوله عليه السلام
الربح على ما شرطوا والوضعية على قدر المالكين ولم يفصل ولأن الربح كما يستحق بالمال يستحق
بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحذق وأهدى أو أكثر عملاً فلا يرضى بالمساواة
فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لأن اشتراط الربح كله لا حصة ما غير صحيح لأنه
يخرج العقد من الشركة ومن المضاربة أيضاً إلى قرض باشتراكه للعامل أو إلى بضاعة باشتراكه
لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمياً
وعملهما معاً لا يعمد إلا معافاً لثباته المضاربة وقتنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان ونسبة
الشركة حتى لا تبطل باشتراك العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعاً للهداية حواجز التفاضل في
الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بأن يشترط ألا أكثر للعامل منهما أو
لا أكثرهما عملاً أمان شرطاً للقاعدة ولا قلها معاً إلا فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح
المشروط اجتماعهما على العمل لأنه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في الترازية اشتراكاً وعمل
أحدهما في غيبة الآخر فلما حضر أعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب
أبى أن يعطيه حصته من الربح أن كان الشرط أن يعمل جميعاً وشقيهما كان من تجارتهم من الربح
فبينهما على الشرط عملاً أو عمل أحدهما فان مرض أحدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وفي
المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الأول أن يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

مثلاً ووضع العامل ألفاً
واشترط أن يربح
للقاعد الثلث للعامل
وهذه تقع كثيراً ويؤخذ
عدم الجواز من قول المحيط
الأن في قريشاً وان شرطاً
العمل على أقلهما ربحاً
خاصة لا يجوز والربح
وتصح مع التساوي في
المال دون الربح وعكسه
بينهما على قدر رأس
مالهما فإنه يفيد أنه إذا
اختلف رأس المال وكان
العامل هو الأقل ربحاً
لا يجوز الشرط بل يكون
الربح على قدر المال
وحينئذ يحصل على
العامل الجواز لأنه
يحصل له في صورتها
المذكورة عشر الربح
مع تعب في العمل لكن
ما نقله قريشاً عن الظهيرية
فيه ما يفيد الجواز فتأمل
(قوله وفي المحيط ثم المسئلة
على ثلاثة أوجه الخ)
ذكر ذلك في الظهيرية ثم
قال بعده بيان ما ذكرنا
فمما ذكره في الأصل
إذا جاء أحدهما بألف
درهم والآخر بالفين

واشتركا على أن الربح بينهما نصفين والعمل عليهما فله وجاز وبصير صاحب الألف في معنى المضاربة إلا أن معنى
المضاربة تبع لمعنى الشركة والعبرة بالأصل دون التبعية فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وإن اشتراط العمل على صاحب الألف
فهو جائز وإن اشتراط العمل على صاحب الفين لا يجوز وإن اشتراط الربح على قدر رأس مالهما أثلاثاً والعمل من أحدهما

كان جائزا وان شرطاً أن يكون الربح والوضعة بينهما نصفين فشرط الوضعة نصفين فاسد ولو كان بهذا لا تبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اهـ أقول وقوله وان اشترط الربح على قدر رأس مالهما الخ يفيد الجواز في المسئلة التي ذكرناها قرر بما لان قوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفيد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعدة اذا كان رأس ماله أكثر من رأس مال العامل تأمل هذا وقد ذكر الشارح الزيلعي في أول كتاب المضاربة عنده قوله والمضارب أمين الخ مانصه واذا أراد أن يجعله عليه مضموناً أقرضه رأس المال كله وأشهد عليه وسيله المهر ثم يأخذ منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض وان لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل أو أقرضه كله الا درهمين وسيله اليه وعقد الشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرط وان هلك هلك عليه اهـ كلام الزيلعي وهو صريح في أن اشتراط العمل على الاكثر ١٨٩ مالا جائز وهو مخالف لما تقدم

عن الاصل من قوله وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الثانية

وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخط وطول المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

مانصه ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد انما أراد به فساد

على قدر رأس المال فان عمل أحدهما دون الآخر فالربح بينهما على ما شرط وان شرط العمل على أحدهما ينظر ان شرط العمل على أكثرهما مجاز وان شرطه على أقلهما مباح خاصة لا يجوز وان ربح بينهما على قدر رأس مالهما اهـ وفي الظهيرية لوقال أحد الشرىكين لصاحبه لا عمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاستخلك اهـ (قوله وبيع من المال) يعنى يصح أن يعقدهما كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا لفظ لا يقتضيه وقد مناهما تصح به الشركة من الاموال مفوضة أو عنانا (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهما مادنانير ومن الآخر دراهم لعدم اشتراط الخط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجزع مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهما دراهم وسود ومن الآخر دراهم بنص وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرط (قوله وعدم الخط) أى تصح وان لم يخط المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان التقديس يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخط شرطاً ولان الدرهم والدنانير لا يتعنان فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف أصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخط تحققت في الاستفادة وهو الربح بدونه وصارت كالمضاربة (قوله وطول المشتري بالثمن فقط) أى دون صاحبه لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل الاصيل هو في الحقوق (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) أى من الثمن اذا أدى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا فقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعى وجوب المال في ذمة

شرط الوضعة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اهـ فهنا باطلاً فيه يشمل ما اذا كان العمل منهما أو من أحدهما سواء كان صاحب الاكثر أو الأقل والذي يتعين المصير اليه في التوفيق هو ان يقال اذا اشترط العمل على أحدهما لا يصح أن يكون هو الأقل ربحاً بل يكون الربح على قدر مالهما اما اذا شرط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر أو لا يصح ذلك سواء عملاً أو عمل أحدهما متبرعاً فيحمل كلام المحيط على ما اذا شرط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزيلعي على ما اذا شرطه عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعاً بلا شرط ثم رأيت المؤلف صرح بما يدل على ذلك قبل بان الكفالة في بحث مالا تبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه قوله والشركة بان قال شاركك على أن تهديني كذا ومن هذا القيل مافي شركة البرازية لو شرط العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثاً اهـ وقد وقعت حادثة توهم بعض حفيظة العصر انهم من هذا القيل وليس كذلك هي تفاضلهما في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أحدهما مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط (قوله في العمل) أى فتكون المال عمدة لصناعة وهذا جائز كافة الثمن اهـ منه

والدليل عليه ما في يوج الذي خيرا فاشترى خطا في قر به شراء فحكما وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء أحدهما إلى غير
لا يقصد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مستبد بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا اه الى هنا كلام المؤلف
صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله اعلم (قوله واحد شرى بكى العنان لا يملك الاستدانة الخ) أقول وفي الحاشية

الاخر وهو ينكر والقول للنكر مع غيره هذا اذا دى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولما قال
في المحيط ان لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة أعيانا أو أمصة فاشترى بدراهم أو دنانير لشيء
فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة وأحد شرى بكى
العنان لا يملك الاستدانة الا ان يأذن له في ذلك وعن الامام اا كان في يده دنانير واشترى بدراهم
جاز ولو اشترى من جنس تجارتها واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما لان
النصف بمنزلة الوكيل بشرائه شي معين ولو اشترى ما ليس من تجارتها فهو له خاصة لان هذا النوع
من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة اه (قوله وينبطل بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء) لان
المعقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كافي الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه ينطل
العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمن فيها بالتحسين وإنما
يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالان وكذا اذا هلك أحدهما لانه
ما رضى بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد
لعدم فائده وأيهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يده الآخر
لانه أمانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين
(قوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما) يعني على ما شرط لان المالك
حين وقع وقع مشتركا بينهما القيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك
وانما لم يقل على ما شرط لان اختلاف في هذه الشركة فعند محمد هي شركة عقيد فيكون الرجوع على
ما شرطا وأيهما باع جاز به لان الشركة قد نكت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها
وعند الحسن بن زياد هي شركة ملك لان شركة العقد قد بطلت بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء
وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو المالك واعلم ان الواو في قوله وهلك بمعنى ثم لانه لو هلك مال أحدهما
ثم اشترى الآخر بالمال الآخر ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشتري مشترك بينهما على
ما شرط لان الشركة ان بطلت ولو كالة المصريح بها قائمة وكان مشتركا بحكم الوكالة وتكون شركة
ملك ويرجع على شريكه بحصته من الثمن وان ذكر التجرد الشركة ولم يصاع على الوكالة فيما كان
المشتري للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الو كالة التي تضمنتها الشركة فاذا بطلت
ينطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانها مقصودة ولهذا جاع في المبسوط بين التناقض
الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمد في بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون
لصاحبه وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما جعل لاجل الاول ما اذا لم يكن
في الشركة وكالة مصرح بها وجعل الثاني اذا صرحا بهما على ما ذكر (قوله ويرجع على شريكه بحصته

واذا اشترى كاشركة عنان
فاشترى أحدهما متاعا
فقال الشريك الآخر
هو من شركتنا وقال
المشتري هو لي خاصة
اشترته بمالي لنفسى قبل
الشركة كان القول قول
المشتري لانه حر يعمل
لنفسه فيما اشترى فيكون
القول قوله مع عينه بالله
تعالى ما هو من شركتهما
وينبطل بهلاك المالين
أو أحدهما قبل الشراء
وان اشترى أحدهما
بماله وهلك مال الآخر
فالمشتري بينهما ويرجع
على شريكه بحصته

اه أقول وقد وقعت
حادثة الفتوى اشترى
أحدهما متاعا وقال هو
لشركة وقد دفعت ثمنه
من مالي لا يرجع عليك
بمحضتك من الثمن فقال
الآخر دفعت ثمنه من مال
الشركة ولا يرجع لك
على والذي يظهر ان
القول قول المشتري لما

ذكر قاضيان أنه حارج وذلك لانه لما صدق في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه ثبت نصف الثمن بذمته وقوله
دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بالامينة ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فعليه المصلحة لانه يدعى وجوب
المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهنا ليس منكر ابل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طلب الجين أنه ما دفعه من مال
الشركة فله ذلك تأمل رمي (قوله ولو اشترى من جنس تجارتها واشهد الخ) أقول في فتاوى قارى الهداية مانصه اذا اشترى
أحدهما الشرى بكى عنان وقد ثبت الثمن من مال الشركة ثم ادعى مشتراه لنفسه خاصة فما نقدا فله اأحان ان كانت شركة عنان وله

منه) أي من الثمن لأنه وكيل في حصه شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لأحدهما مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وللاخر ألف درهم فاشترى كاعنانا وشرط الرجوع والوضعية على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم مائة دينار ثم هابت الدنانير فالحجارية بينهما ما ورى بها أخماسا ثلاثة أخماسه لصاحب الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم لما بينا أن حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالكين لا تنقض الشركة والرجع بقسم على قدر ما يملكه يوم الشراء ومقدار رأس مالهما يوم الشراء على خمسة أسهم خمسان لأحدهما وثلاثة أخماسه للاخر ويرجع صاحب الدراهم على الآخر ثلاثة أخماس الألف لأنه صار وكيل عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخماس الحجارية وقد نقد ثمن ذلك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بخمسة أسهم الثمن أربعون دينارا لما عرف فان اشترى صاحب الدنانير بها غلاما والآخر بالفه حارية وقبضا وهلكا يهلكان من مالهما إلا أن كل واحد منهما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وعندهما فيه (قوله وتفسدان شرط لأحدهما دراهم مائة من الرجوع) لأنه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج إلا القدر المسمى لأحدهما ونظيره في المزارعة إذا اشترط لأحدهما قفرا ناسما وفي الحامية ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الرجوع والوضعية نصفين قال في الكتاب الشركة فأسد قالوا لم يرد مجدي هذا فساد العقد وانما أراد به فساد شرط الوضعية لأن الشركة لا تبطل بالشرط الفاسد وكذا لو شرط الوضعية على المضارب كان أسدا اهـ وهذا صريح في أن الذي يبطل بالشرط الفاسد انما هو الشرط لا الشركة قال في الفتاوى الصغرى وذكر خواهر زاده في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشرط الفاسد لأن في المعنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشرط وإذا شرط في المضاربة ربح عشرة أوفى الشركة تبطل لا لأنه شرط فاسد بل لأنه شرط تنتمي به الشركة وعسى أن يجري على إطلاقه من أن الشركات والمضاربات لا تبطل بالشرط الفاسد اهـ (قوله ولكل من شريكي العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل) بيان لما لكل منهما أن يفعله أما البضاعة فلأنها معنادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كمنع بضوعا اهـ والمزاد هنا دفع المال لاخر لعمل فيه على أن يكون الرجوع للمال ولا شيء للعامل وأما الاستئجار فلا يكونه معنادة بين التجار وأطلقه فعمل ما إذا استأجر رجلا ليتجر له أو لحفظ المال وأما الأيداع فخاوزه بالاولى لأنه استحقاق بغير أجر وأما المضاربة فلا يكونها دون الشركة فتضمنها وعن أبي حنيفة ليس له ذلك لأنه نوع شركة والاول أصح وهو رواية الأصل لأن الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح كما إذا استأجره باجر بل أولى لأنه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لأن الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم أنه ليس للشريك أن يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقل ويشارك قال في الجوهره لا باذن شريكه وأما التوكيل فلا لأنه من توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك أن يوكل غيره لأنه عقد خاص طلب منه تحصيل المعين فلا يستتبع مثله ولم يذكر المصنف بقيمة أحكام الشريك وهي مهتمة فتنها العارية قال الحاكم في النكاح وليس له أن يعير في القياس فان فعل فان أمارد به فمطبت تحت المستعير فالقياس فيه أن المعير ضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه وليكني استحسن أن لا أخمنه وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك لو أعار ثوبا

منه وتفسدان شرط لأحدهما دراهم مائة من الرجوع ولكل من شريكي العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل

بينة تشهد أنه عند العقد صرح بالشراء لنفسه خصوصا فالمشتري له وإن لم يكن له بينة فإن نقب من مال شريكه فالمشتري على الشركة اهـ فتأمل ورأيت بخط بعض العلماء أن ما ذكره قارئ الهداية لم يستند فيه إلى نقل فلا يعارض ما في المحيط اهـ ويمكن الجواب بحمل ما في فتاوى قارئ الهداية على ما إذا لم يكن من جنس تجارتهما فيحصل التوفيق تأمل (قوله وبهذا علم أنه ليس للشريك أن يشارك) ليس هذا على إطلاقه كما سنده عليه المؤلف بعد ورقة

أودار أو أحادها أه ومنها الرهن فإن كان شرير بك عنان فليس له ذلك قال الشكر حتى في مختصره
قال محمد في كتاب الرهن إذا رهن أحد شرير بك العنان متاعا من الشريرة بدين عليه لم يجوز وكان ضامنا
للرهن ولو أقره بدين لهما إذا باه وقبض لم يجوز على شرير بكه من قبل أنه لم يسلطه أن يرهن فإن هلك
الرهن وقيمته والدين سواء ذهب بخصته ويرجع شرير بكه بخصته على المطلوب ويرجع المطلوب
بنصف قيمة الرهن على المرتهن وإن شاء شرير بك المرتهن ضمن شرير بكه حصته من الدين لأن هلاك
الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز لأحد المتفاوضين أن يرهن ويرهن على شرير بكه
كذافي غاية البيان وفي المحط لا يرهن أحدهما شيئا من الشريرة بدين عليه إلا بأذن شرير بكه
وكذا لا يرهن رهن بدين من الشريرة في نصيب شرير بكه إلا إذا ولي عقده أو يأمر من يوليه أه وفي
الحاشية وإن ولي المبايع أن يرهن بالثمن ومنها ليس له أن يكتب لانه ليس من عادة التجار كذا في
الجوهرة وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين كما في المحط ومنها إذا أخذ أحدهما مالا مضاربة
فأرجم له خاصة أطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل أن أخذ مالا مضاربة ليصرف فيما
ليس من تجارته ما فالرجم له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشريرة وكذلك أن أخذ المال مضاربة
بحضرة صاحبه ليصرف فيما هو من تجارتهما وأما إذا أخذ المال مضاربة ليصرف فيما كان
من تجارتهما أو مطلقا حال غيبة شرير بكه يكون الرجم بينهما مشتركا نصيبه لشرير بكه ونصيبه من
المضارب ورب المال كذا في المحط فقله في الكتاب يضارب عنه يدفع المال مضاربة وأما أخذه
المال مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل أحدهما الدين قال في المحط وإن كان لهما
دين على آخر فاحله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه إن أحله العاقد حاز في النصيبين ولا يضمن
نصيب شرير بكه عندهما وعند أبي يوسف يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شرير بكه وأصله
الوكيل بالبيع إذا أبرأ عن الثمن أو حط أو أحله عندهما خلا فلا في يوسف إلا أن هناك يضمن من
ماله لموكله عندهما وهنا لا يضمن لأن العاقد هنا لو أقال العقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك إنشاء
البيع بضمن إلى أجل فلائلك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقدت معا فاحله
أحدهما لم يجوز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها أنه لا يملك الإقراض ولو تفاوضا
في ظاهر الرواية لانه إعارة حكم وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذا في المحط وقد مر أن
العارية ممنوعة قياسا جائرة استحسانا وهو يقتضي حوازا لإقراض لانه إعارة وإمامة معاوضة وكل
منهما يملكه أحدهما فلذا روي الحسن أنه يملك الإقراض ومنها أنه يملك السفر بالمال هو
والمستبضع والمضارب والمودع عندهما خلا فلا في يوسف سواء كان له أجل وموثة أو لا لأن ما لحقه
من الموثنة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة ثم اعلم أنه يجوز للمفاوض خلا
يجوز لشرير بك العنان فيجوز له كتابة العبد والأذن بالتجارة وتزويج الامة دون شرير بك العنان ولا
يجوز لكل تزويج العبد ولا الاعتاق على المال وقبول هدية للمفاوض وأكل طعامه والاستعارة
منه بغير إذن شرير بكه جائر ولا ضمان على الآخر كل والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا أو وهبه
لم يجوز في حصته شرير بكه وإنما يجوز في الثاكة والخمر واللحم وأشياءه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء
شيء فيها إلا أن خرص فيه وان لم يمتعه حتى اشتري يرجع بالثمن على أبيهما شاء ولغير المشتري أن
يرد المبيع بالعيب ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز علم سما لا أن شريرة العنان أخصى وأذن من
المفاوضة وإن شارك مقاضة جاز بأذن شرير بكه وبدون إذنه تنعبد عانا كذا في المحط وبه تسب

(قوله وقبول هدية
المفاوض) ينبغي تفصيل
الهدية بالمأ كقول بلال
قوله ولو كسى ثوبا أو
وهبه لم يجوز وأما تفصيله
بالمفاوض فاتفق في ولو
أبدله بالشرير كان
أولى قاله أبو السعود

(قوله لانه لو صار على الشركة بصير مستدنيا وانه لا يملك ذلك) تقدم قبل ورقتين عن الحظر زيادة الآن يأذن له في ذلك وبه يشتر
قوله في الولوالجية لانه لو وقع مستتر كاتضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال اه (قوله وكذا
لو حط أو أخرج) أي حط عن المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب أو أخرج عنه الثمن أي أجاهله عليه للعيب وما ذكره من أن كرمته
في الخلاصة والولوالجية وذكر في الحائنية في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه بعيب بغير قضاء جاز عليه ما وكذا لو حط
الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحمل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقرينة صدر المسئلة وذكر في الحائنية أيضاً بضو لو أبرأ
أحدهما صاح أبرأه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة عيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هـ ذاني
شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الحائنية ولو باع أحدهما شيئاً ثم وهب الثمن ١٩٣ من المشتري أو أبرأه جاز في قول

أبي حنيفة ويضمن
نصيب صاحبه كالوكيل
بالمبيع إذا فعل ذلك اه
ومثله في الظهيرية كما
سئله المؤلف عنها (قوله
لأن التوكيل به لا يصح)
قال في الحائنية الآن يقول
الوكيل للمقرض إن فلانا
يستقرض منك ألف
درهم فينثذ بكون المال
على الموكل لا على الوكيل
(قوله وفي الحائنية ليس
لأحدهما الخ) ذكر في
الحائنية هذه المسائل في
فصل شركة العنان
(قوله ولو استقرض أحد
شريكي العنان ما لا الخ)
لا ينافي ما مر قريبان أنه
لو أذن كل منهما للآخر
بالاستقراض لا يرجع
المقرض على الآخر لانه

إن قولهم كما كتبناه أولاً أن الشريك ليس له أن يشارك ليس على إطلاقه وفي البراز به لكل من
الشريكين أن يبيع بالتقعد والنسيئة وإن اشترى أن كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وإن لم
يكن فإن اشترى بغيره أو بذاته فإلزامه خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير
مستدنيا وانه لا يملك ذلك وإن قال أحدهما للآخر بيع جازت وإن باع أحدهما متاعاً ورد عليه
فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لو حط أو أخرج من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو
أقر بعيب في متاع باعه جاز عليه ما ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فكل منهما أن يعمل
ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والحط بما له والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان
اتفاقاً للمال أو تعليقاً بغير عوض فانه لا يجوز وإن قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به نصاً وإن أذن كل
منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لأن التوكيل به لا يصح ولو باع
أحدهما لم يكن للآخر قبض الثمن وكذا دين وليه أحدهما وللمدين أن يتمتع من الدفع اليه
وإن دفع إلى الشريك برئ من نصيبه ولم يرأ من حصة الدائن استحقاقاً والقياس أن لا يرأ من حصة
القباض أيضاً اه ثم قال بعده يبيع المفاوض عن لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة أجمعاً أما
الأقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الحائنية ليس لأحدهما أن يجاهم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع
وتوكيله حائز عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلاً يبيع أو شراء أو أخرجه الآخر عن الوكالة
صار خادماً عانها فإن وكل البائع رجلاً لا ينفذ من ماله على ما باع ليس للآخر أن يخرج منه عن الوكالة
ولو قال أحدهما لصاحبه أخرج إلى نساوور ولا تجاوز فها هو المال ضمن حصة الشريك ولو
شارك أحدهما رجلاً شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف
بين الشريكين الأولين وما اشترى الشريك الذي لم يشارك فهو بينهم وبين شريكه نصفين ولا شيء
منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا للتجارة لهما لانه تملك مال المال
فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشريكين أنه استقرض من فلان ألفاً من تجارتها تلزمه خاصة

٢٥٥ - بحر خامس لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمها أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئاً
طوب المشتري فقط كما مر (قوله ولو أقر الخ) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشريكين في البلد والآخر
في السفر فلما أراد القسمة قال الذي في يده المال قد استقرضت مائة دينار وأخذ عوضها إن كان المال في يد المقرض لا قرار صحيح
وله أن يأخذ المائة اه وبمثله أفتى العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنع مانصه أقول وجهة ذلك أنه إذا كان المال في
يده وقد تقرر أنه أمين فقد ادعى أن مائة دينار منها حتى الغير بخلاف ما إذا لم يكن في يده لانه يدعي ديناً عليه فلا يقبل وأقول لو قال
لبي هذا المال الذي في يدي كذا يقبل أيضاً لانه ذو اليد والقول قول ذي اليد فيما بيده أنه لا يقبل قوله لانه لا غير تأمل وهي
واقعة الفتوى وبه افتيت اه كلامه لكن يرد على ما في الجواهر عبارة الحائنية ويمكن الجواب بحمل ما في الحائنية على ما إذا لم يكن
المال في يده وما في الجواهر على ما إذا كان في يده كما يستفاد من عبارة الجواهر وتعليل الشيخ خير الدين والمطابق يحتمل على القيد

إذا تحدثت الحادثة والحكم كذا في المجموعة الصغيرة بخط ملا على التركا في أمن الفتوى بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئا الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان انكالا فالسالك أو تملك كبايع عرض فانه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فرأيتها قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جازي قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في الخمانية كما قد سندها عنها (قوله وظاهر كلام الولوالجي الخ) قال الرملي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض ودبغة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلك وانكرت الورثة أو قال دفعته اليه صدق ولو كان ديننا لم يصدق لأن الوكيل في الموضوعين حكى أمر الالك استثنافه لكن من حكى أمر الالك استثنافه إن كان فيه إيجاب الضمان على الغير لا يصدق وإن كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الدبغة ١٩٤ فيما يحكي نفي الضمان عن نفسه فصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكي يوجب

المضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اهـ فكلام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لا في دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة

اهـ وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئا من تجارتهم ثم إن البائع ذهب الشئ من المشتري أو أبرأه منه جازي قول أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ولو ذهب غير البائع جازي حصته فقط إجماعا (قوله ويده في المال أمانة) أي الشريك لأنه قبض المال باذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة فصار كالودبغة كذا في الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الزمن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا أنه لو ادعى دفع المال إلى شريكه فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته أو بعد موته وظاهر كلام الولوالجي في الوكالة يقيده فانه قال إذا ادعى الامين بعد الموت الدفع في الحياة وانكر الوارث فإن كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الدبغة فالقول قوله وإن كان المقصود إيجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اهـ وفي البرازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وانكره رب المال يحلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اهـ ولا يخفى أنه إذا تعدى صار ضامنا لأنه حكم الامانات قال في البرازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشرىكين لصاحبه أخرج إلى خوارزم ولا تتجاوز عنه صح فالوجاهة ضمن حصته شرىكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح ولو اشترى كاعنا ناعلى أن يبعها بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح اهـ وقد وقعت حادثتان أقيمت فنهما الأولى نهى عن البيع نسيئة فباع فاقبضت بفائدة في حصته وبتوقفه في حصته شرىكه فان أجاز قسم الربع بينهما الثانية نهى عن الإخراج فخرج ثم رجع فاحتج بأنه غاصب حصته شرىكه بالإخراج فينبغي أن لا يكون الرجوع على الشرط ولم أر فيه ما لا ما قد سندها واعلم أنه ذكر الناطقي أن الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث: أحدها متولى المسجد. الأخد من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا. والثانية السلطان إذا أخرج إلى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنمة عند بعض الغنائين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه. والثالثة القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه. وأما أحد المتفاوضين إذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء أنه

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اهـ فكلام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لا في دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة

القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر أنه أراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهى عن الإخراج في مضاربة الجوهرية ما يؤيده وزنه عند قول القدوري وإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك فإن خرج إلى غير ذلك

البلد أو دفع المال إلى من أخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الإخراج حتى يشتري به خارج البلد فان هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو أعاده إلى البلد عادت المضاربة كما كانت على شرطها وإن اشترى به قبل العود صار مخالفا ضامنا ويكون ذلك لأنه لا تصرف بغير إذن صاحب المال فيكون له رد محمول عليه بضيقه لا يسطر له الرجوع عنه

خلافا لابي يوسف وإن اشترى ببعضه وأعاد ببقية إلى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اهـ وفيها أيضا والفاظ التخصيص والتقييد أن يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على أن تعمل به في الكوفة أو فاعمل به في الكوفة أما إذا قال واعمل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييدا اذله أن يعمل فيها وفي غيرها لأن الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدها متولى المسجد) التقييد بمتولى المسجد أخرجه غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أوضح المقام العلامة البيري في حاشيته

الاشهاد في الوديعة (قوله قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط) قال الرمي قديم انها لا تفسد بالشروط الفاسدة وفي البرازية
الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل الشركة وتبطل بالشرط عشرة لاحدهما
والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط اهـ وبه يحصل الجواب تأمل (قوله ١٩٥) وقبلنا ولو كان حكما ليشمل الخ

قال في النهر لا حاجة
اليه اذا اشترك فيه انما
هو العمل لا خصوص
الحياطة ولذا قالوا من
صوره هذه الشركة ان
يجلس آخر على دكانه
في طرح عليه العمل
وتقبل ان اشترك
خياطان أو خياط
وصباغ على أن يتقبلا
الاعمال ويكون الكسب
بينهما

بالنصف والقياس أن لا
تجوز لأن من أحدهما
العمل ومن الآخر
الحانوت واستحسن
جوازها لأن التقبل
من صاحب الحانوت
عمل (قوله ولا تجوز
شركة الدالين) لأن
عمل الدالة لا يعكز
استحقاقه بعقد الجار
حتى لو استأجر دالا ببيع
له أو يشتري فالجار
فاسد اذا لم يبين له أجل
كما صرح به في اجار
الحتي (قوله والمعازي
بالزمرة) قال في

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك عطف بل الصحيح انه يضمن نصب صاحبه كذا في فتاوي
فاصحنان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك
ضامن بالموت عن تجهيل عنانا ومفاوضة (قوله وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن
يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما) بالرفع عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره
ان التقبل والوجود غير المفاوضة والعنان وقدمنا خلافا وفي البرازية وشركة التقبل والوجود قد
تكون مفاوضة وعننا فاف العنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات اهـ
وسأني بيان فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود منه التمهيد
وهو ممكن بالتوكيل لانه لما كان وكلا في النصف أصليا في النصف فتحت الشركة في المال
المستفاد وأفاد بقوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل قالوا ولا يشترط أيضا اتحاد
المكان لان المعنى المجوز لها هو ما ذكرنا لا يتفاوت فالمراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان
ولو حكما اتخذا عملهما أو اختلف بعد أن يكون عملا حلالا يمكن استحقاقه فشملي ما اذا اشترك معلمان
لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جواز كافي البرازية وما اذا كان له آلة القصارة
ولا آخر بيت اشتركا على أن يعملوا في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر
الصناعات ولو من أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر فسدت والربح للعامل وعليه أجرة مثل
الأداة كذا في البرازية وفي القنية اشترك ثلاثة من المجالين على أن يعلوا أحدهم الجوائق ويأخذ
الثاني ذها ويعملها على الثالث فينقلها الى بيت المستأجر والآخر بينهما بالسوية فهى فاسدة قال
رضي الله عنه فسادها هذه الشروط فان شركة المجالين صحيحة اذا اشترك المجالون في التقبل والعمل
جميعا ولو اشتركا في تقبل كتب الحاج على ان مارزقهما الله تعالى فيه فيمنهما نصفان فهذه شركة
جائزة اهـ وقبلنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشترك في صنعة ولم يحسنها أحدهما فانها صحيحة كما سيأتي
وقيدنا بكون العمل حلالا لما في البرازية ولو اشترك في عمل حرام لم يصح اهـ وقيدنا بما كان استحقاقه
لما في القنية ولا تجوز شركة الدالين في عملهم ولا شركة القراءة في القراءة بالزمرة في المجلس لانها غير
مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من
القراء اشتركوا في المجلس والمعازي بالزمرة والاحسان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركوا فيه
لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اهـ وقوله على أن يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانها لو اشتركا
على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر
للخياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط علمه العمل فقط لو تقبل جاز ولو شرط على الصانع
أن لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع
النفي كذا في المحيط وشملي قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الربح لأحدهما

القاموس العز الصبر أو حسنه كالعزوة والزمرة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراءة في المأتم الذي يصنع
للاموات مع التلطيط قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في النكير على اقرارهم على هذا في زمانه وعلى القراءة
بالتلطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال بوجوب انكارها وأطنب في انكارها وذلك فيما اذا لم يطمطيطا يؤدي الى زياد
حرف ونحو ذلك اما القراءة بالاحسان اذا سلمت من ذلك وانما مندوب اليها اهـ

أكثر من الآخر وقد صرح به في البراز به مع الإلزام العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق أو
شرطا لاكثر لادناهما الخلفاؤه اهـ والصحيح الجواز لان الربح بضمان العمل لا بحقيقته كذا في فتح
القدير وفي القاموس وقد قيل به كبحر وسمع وضرب قبالة وقيلت العامل العمل تقبلا نادر والاسم
القبالة وتقبله العامل تقبلا نادر أيضا اهـ (قوله وكل ما يتقبله أحدهما يلزمهما) يعني فيطالب
كل واحد منهما بالعمل ويطلب بالآخر ونيرا المدافع بالدفع اليه أطلقه فتعمل ما اذا كانت مفاوضة
وهو ظاهر وما اذا أطلقها أو صرحا بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه لان الكفالة تقتضي
المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية للضمان ألا ترى ان ما يتقبله كل واحد منهما
من العمل مضمون على الآخر ولذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه بخبري مجرى المفاوضة
في ضمان العمل واقتضاء البذل كذا في الهداية وانما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين السببين
لان فيما عد ذلك لم يجز هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون
أو اشنان مستهلك أو أجر أجير أو أجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الابنية ويلزمه خاصة
لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذا لاقرار موجب للمفاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة
كونها مفاوضة لو صرح بها يلزم كل واحد ما أقر به صاحبه مطلقا وتقييده بالاستهلاك وبخبري
المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة لم تمض فانه يلزمهما كما في المحط وفي الحاشية
ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها أن يصير كل واحد منهما وكيل عن صاحبه بتقبل
الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل أولا يحسن
وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون
كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة بما وجب على صاحبه ومتى كان عنانا فاعنيما يطالب به من
بشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان أطلقت هذه الشركة كانت عنانا وان شرط المفاوضة
كانت مفاوضة فاذا عمل أحدهما دون صاحبه والشركة عنان أو مفاوضة كان الاجر بينهما
على ما شرط ولو شرط الا أحدهما فضلا فيما يحصل من الاجرة جازا اذا كانا شرط التفاضل في
ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما جئت يد أحدهما كان الضمان عليهما يأخذ أحدهما شاء
وعن أبي يوسف اذا مرض أحد الشر يكتن أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما ولكل
واحد منهما أن يأخذ الاجر والى أيهما دفع الاجر برئ وان لم يتقاصا وهذا استحسان لان تقبل
أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصارت في معنى المفاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل
على أحدهما ما انه دفع اليه ثوبا للخياطة وأقر به الآخر صح اقراره بدفع الثوب ويأخذ به الآخر
لانهما كالمفوضين فاقرا أحدهما يصح في حق الآخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق
الشريك وأخذ هو بالقياس ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر اهـ وفيها
قبلة فاذا كان الشرط على الخياط انه يخط بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة اهـ وبه علم ان
قولهم ما لزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقيد بما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت
ما صورة اجتماع شرائط المفاوضة فيما قلت قال في الخط بان اشترط الصانعان على ان يتقبلا جميعا
الاعمال وان يضمنا العمل جميعا على التساوي وان يتساويا في الربح والوضعية وان يكون كل منهما
كفيل عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة اهـ (قوله وكسب أحدهما يدينهما) يعني اذا عمل
أحدهما دون الآخر فحرم الاجر بينهما على ما شرط اما العامل فظاهر وأما غيره فلا يلزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما
يلزمهما وكسب أحدهما
يدينهما

بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل وعمله في التزانية بان العامل معين
 القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل ألا ترى ان القصار اذا استعان بغيره أو استأجره
 استحق الاجر اهـ أطلقه فعمل ما اذا عمل أحدهما فقط لعذر بالآخر كعقرا أو مرض أو بغير عذر كما لو
 امتنع عنه غير عذري به لان العقد لا يرفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح بحكم الشرط في العقد
 لا العمل كذا في التزانية وفي فتح القدير ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل تقبلوا عملا بغير أحدهم
 فعمله كله فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين لانهم لم يكو فوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل
 لان المستحق على كل منهم ثلثه ثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر
 اهـ وبهذا علم ان قوله اشترك خياطان الى آخره معناه ان عقدا عقد الشركة فلو تقبلوا ولم يعقدوا
 تكون شركة (قوله ووجوده ان اشترك كابلا مال على أن يشترىا بوجوههما وبيعا) بالرفع عطف على
 مفادضة بيان للنوع الرابع من شركة العقود وقدمنا انها كالصنائع تكون مفادضة وعنانا فقال في
 النهاية المفادضة ان يكون الرجلان من أهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان
 يتلفظا بلفظ المفادضة زاد في فتح القدير وان يتساويا في الربح واذا ذكر مقتضيات المفادضة كفي عن
 التلفظ بها كما سأت وأذا أطلقت كانت عنانا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه معتادا وهي جائزة عندنا
 ما بيناه في شركة الصنائع وسميت شركة وجوه لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس
 وقيل لانهم لا يشترى من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهم اذا جلسا ليسدبرا مرهما ينظر كل واحد
 منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر من التسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجاهة أو الجاه فقال
 في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للموجب
 لذلك ولذا كان وزنه عفل اهـ وفي الحاشية وهما فيما يجب لهما وعلمهما بمنزلة العنان ولو اشتركا
 بوجوههما شركة مفادضة كان جائزا ويثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه
 ما يجب في شركة المفادضة بالمال اهـ وفي التزانية واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تنوقت فيه
 روايتان فعلى الرواية التي لا تنوقت كان شرط مفسد او مع هذا لا نفسد واعتبر بالوكالة اهـ
 وحاشي مقول يشترى بالبيع انما تكون عامة وخاصة كالبر (قوله وتتضمن الوكالة) يعني ان
 كل واحد منهما وكيل الآخر فيما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة أو ولاية ولا ولاية
 فعين الاولى ولم يذكر تضمينها للكفالة لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت مفادضة كما قدمناه
 (قوله وان شرط مضافة المشتري أو مثالته فالربح كذلك وبطل شرط الفضل) بيان لما فارق فيه
 الوجود العنان وهي ان الربح فيها على قدر المال في المشتري بفتح الراء بخلاف العنان فان التفاضل
 في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمال أو بالعمل أو بالضمان
 فرب المال يستحقه بالمال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يتلقى العمل على التلمذ بالنصف
 بالضمان ولا يستحق بمساوئها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي ربحه لا يجوز لعدم
 هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجود بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر المال في
 المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجود ليست
 في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فيلحق بها
 (فصل في الشركة الفاسدة) (قوله ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد واستقاء) لان الشركة
 متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه

ووجوده ان اشترك كابلا
 مال على أن يشترىا
 بوجوههما وبيعا
 وتتضمن الوكالة وان
 شرطا مضافة المشتري
 أو مثالته فالربح كذلك
 وبطل شرط الفضل
 (فصل في الشركة
 الفاسدة)

ولا تصح شركة في احتطاب
 واصطياد واستقاء

(فصل في الشركة
 الفاسدة)

(قوله أوسهله الزجاج) معطوف على الطين أي أو كانت سهلة الزجاج مملوكة (قوله ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل الخ) أقول لم أر من ذكر الدابة المشتركة كتيبين اثنين إذا دفعها أحدهما للآخر على أن يؤجرها أو يعمل عليها أو ما حصل فهو بينهما اثلاثا الثلثان للعامل والثلث للآخر ١٩٨ ولا شك في فساد الشركة لأن المنفعة كالعروض كما صرح به في الحاشية فكيف لا يصح في

العروض لا تصح فيها وإذا قلنا بفسادها فالأجر مقسوم بينهما على قدر ما كسبهما للعامل منهما أجر مثل عمله ولا يشبهه العمل في المشترك حتى نقول لا أجر له لأن العمل والنكسب للعامل وعليه أجر مثل مال الآخر والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال وإن شرط الفضل فيما يحمل وهو لغيرهما فتأمل ذلك وهذه كثيرة الوقوع ببلادنا وغيرها وأنا في عجب من سكوتهم عنها وإن أخذت من أقوى كلامهم والله الموفق قال في الولو الحجة وإن اشتركا ولا أحدهما بغل ولا آخر بعير على أن يؤجر ذلك فإرزقهما الله تعالى فهو بينهما نصفان فهذا فاسد لأن هذه شركة وقعت على إحارة الدواب لا تقبل العمل لأن تقدير هذا أن يقول لصاحبه بيع منافع دابتك ليكون ثمنه بمنزلة ولو صرحا بهذا كانت

بدون أمره فلا يصلح ثابعا عنه أشار بالثلاثة إلى أن أحدهما كل شيء مباح كالأختشاش واختفاء الثمار من الجبال والتسكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعته من أرض مباحة أو الجحش أو الملح أو الملح أو الملح أو الكحل أو المعدن أو الكدو والجاهلية وكذا إذا اشترى كاعلى أن يبيعا من طين غير مملوك أو يطبخا آجرا ولو كان الطين مملوكا أوسهله الزجاج فاشترى كاعلى أن يشتري أو يطبخا وبيعا جاز وهو شركة الصنائع كذا في فتح القدير وذكر البرازي أنها شركة الوجوه (قوله والنكسب للعامل وعليه أجر مثل مال الآخر) لوجود السبب منه وهو الأخذ والارزاق فإذا انهما لو أخذا معا فهو بينهما نصفان لا ستوايتهما في سبب الاستحقاق وإنه لو أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل ولا شيء عليه للآخر وفي البرازي يقول كل ما أخذوا من أخذه منفردين وخاطوا بأقسام الثمن على قدر ما كسبهما وإن لم يعرف المقدار صدق كل منهما إلى النصف وفيما زاد عليه البينة وغيرهما المفيدة للعموم ليسهل أجرة عمله كما إذا ساعده بالقلع وجعله الآخر أو قلعه وحده الآخر فلا معين أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وشمل ما إذا كان للآخر بغل أو راوية فإن كسب الماء للذي استقى وعليه أجر مثل الراوية إن كان المستقي صاحب البغل وإن كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البغل وما إذا دفع له شبكة ليصيدها السمك على أن يكون بينهما فالصيد للصائد وأصاحب الشبكة أجر مثلها كذا في المحيط وفي البرازية اشترى كافي الاصطيانا وصيدا شبكة أو أرسلها لهما فالصيد بينهما انصافا ولو لا أحدهما وأرسلها فالصيد لصاحب الشبكة خاصة لأن إرسال غير المالك مع المالك لا يعتبر وإن أصاب أحد الكائنين صيدا فأنه ثمن أدركه الآخر فالصيد لمن أنغمه كلبه لا خراج عنه عن أن يكون صيدا وإن أنغمه فينبذه ما أنصافا للاشتراك في السبب اه (قوله والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال وإن شرط الفضل) لأن الربح فيه تابع للمال فيقدر بقدره كما أن الربح تابع للزرع في المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال أفاد بقوله بقدر المال أنهما شركتا في الأموال فلو لم يكن من أحدهما مال وكانت فاسدة فلا شيء له من الربح ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل يؤجرها على أن لا أجر بينهما فالشركة فاسدة والآخر لصاحب الدابة وللا آخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولو دفع دابته إلى رجل ليبيع عليها البر على أن الربح بينهما فالربح لصاحب البر ولصاحب الدابة أجر مثلها لأن منفعة الدابة لا تصلح مالا للشركة كالعروض ولو اشترى كولا أحدهما دابة وللا آخر كاف وجوالق على أن يؤجر الدابة والآخر بينهما فالشركة فاسدة لأنها وقعت على العين فشككت بمعنى الشركة في العروض فإن أجر الدابة مع الجوالق والا كاف فالأجر كله لصاحب الدابة وللآخر حصل معه أجر مثله بالعاما ما لمع ولو اشترى كولا أحدهما بغل ولا آخر بعير على أن يؤجرهما والآخر بينهما لا تصح فإن أجراهما قسم الأجر بينهما

الشركة فاسدة ثم افسدت هذه الشركة فبعدم ذلك المسئلة على ثلاثة أوجه أن أجر كل واحد منهما دابته خاصة كان لكل واحد منهما أجر دابته خاصة كما قبل الشركة وإن أجراهما باعياهما منصفه واحد ولم يشترط في الإجارة عمل أحدهما كان الأجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما كما قبل الشركة وإن أجر كل واحد منهما دابته وشرطا عملها في الدابة أو عمل أحدهما من السوق والحمل وغير ذلك كان الأجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما وعلى مقدار أجر عملها كما قبل الشركة

على مثل أجر البعل ومثل أجر البعير اه وفي القبيصة له سفينة فاشترك مع أربعة على ان يعملوا
بسفينته وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهني فاسدوا والحاصل لصاحب
السفينة وعليه أجر مثلهم اه (قوله وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكما) لانها تتضمن الوكالة
ولا بد منها لتحقيق الشركة على ما مر والوكالة تبطل بالموت والموت الحكمي الالتحاق بدار الحرب
مرتدا اذا قضى القاضي به لانه بمنزلة الموت كما قدمناه فلو عاد مسلما لم يكن بينهم ما شركة وان لم يقض
لحقاقه انقطعت على سبيل التوقف بالاجماع فان عاد مسلما قبل ان يحكم بحلها فحقه فهم ما على الشركة
وان مات أو قتل انقطعت ولو لم يلحق بدار الحرب وانقطعت المفاوضة على التوقف هل يصير عانا
عند أي خيفة لا وعندهما تبقى عانا ذكره الولو الجي أطلقه فشمع ما اذا علم الشريك بموت صاحبه
أو لم يعلم لانه عزل حكمي فلا يشترط له العلم وفي المحيط ولو أضع أحد المتفاوضين أقاله ولشريك
له شركة عانا برضا شريك العنان يشتري لهما متاعا ثم مات أحدهم فان مات المبتضع ثم اشترى
المستبضع فالتماثل للشري ويضمن المال ويكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض الجي
ولو رثة الميت لانه ان عزل المستبضع في حق الكل بموته لانه انقطع أمر الميت على نفسه وشركائه
وان مات شريك العنان ثم اشترى المستبضع فالمشترى كله للمتفاوضين لانه انفسخت الشركة بموته
فان عزل المستبضع في حقه وبقي الاضاع صححنا في حق الميتة فواضين ثم وورثة الميت ان شاؤا
رجعوا وحصصهم على أيهم شاؤا واذا لم أحدهما المتفاوضين ضمان لزم الآخر وان شاؤا ضمنوا
المستبضع ويرجع به المستبضع على أيهم شاء وان مات المفاوض الذي لم يبيع ثم اشترى المستبضع
فنصفه للآخر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض الجي لورثة الميت حصصهم وان شاؤا
ضمنوا المبتضع ويرجع بها على الآخر اه وفيه ايضا باع أحد المتفاوضين شيئا نسيئة ثم مات ليس
لصاحبه ان يخاصم فيه لانه انما كان له مطالبة المشتري ومخاصمته بحكم الوكالة وقد انقطعت
بالموت فان أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه لانه دفع المالك الى مالكه اه وفي الظهيرة
ولو كان الشركاء ثلاثة مات أحدهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنسخ في حق الباقيين ثم قال
واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يد الجي فادعى ورثة الميت المفاوضة وحجج ذلك فاقام ورثة
الميت بيده ان أباهم كان شريكه مفاوضة لم يقض لهم شيء مما في يد الجي الا ان يشهد الشهود ان
المال كان في يده حال حياة الميت وانه من شركة بينهما اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا فسختها
أحدهما وفي النزاعية انكارها فسخ وان فسختها أحدهما لا تنسخ ما لم يعلم الآخر وان فسختها
أحدهما ورأس مالها نقد صح وان عروض الارواية فيها انكارا واية في المضاربة والطحاوي
جعلها كالمضاربة في عدم الانقاسا وذكر بكرانها ما اذا فسخت المضاربة والمال عروض يصح وان
أحدهما لا وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسختها الوعروض لا المضاربة
واختاره الصبر وصورته اشترى كواشترى بآمتعة ثم قال أحدهما لا يعمل معك بالشركة وغاب فباع
الحاضر الآمتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوائلا عمل معك فبيع للشركة معه وأحدهما
ملك فسختها وان كان المال عروضاً بخلاف المضاربة وهو المختار وذكر الطحاوي نهاء رب المال
عن التصرف ان كان رأس المال من أحد التدين فله ان يستبدله بالنقد الا آخر ولا يعمل النهي
وان عروضاً لا يصح النهي والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال أحدهما لصاحبه
أريد شراء هذه الحمار بثلثي فسكت الآخر فاشترىها فعلى الشركة ما لم يقل نعم ولو وكله بشراء

وتبطل الشركة بموت
أحدهما ولو حكما

اه وهو مؤيد لما قلنا
خير الدين الرملي على المنع
(قوله المصنف وتبطل
الشركة بموت أحدهما)
أي تبطل شركة الميت
قال في الظهيرة ولو كان
الشركاء ثلاثة مات
أحدهم حتى انفسخت
الشركة في حقه لا تنسخ
في حق الباقيين اه

(نوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله انه لو ابقى كلام الخلاصة على ظاهره كان غلطاً لما صرح بخلافه فلا بد من تأويل عبارته الى ما ذكر في التجنيس من انه لا يملك تغيير موجبها وهو اشتراك كل مشتري بان يجعل بعض المشتريات خاصاً مع بقاء عقد الشركة لا يملكه أحدهما بدون رضا الآخر وكونه يملك بانفراده الفسخ ورفع العقد لا ينافي ذلك وأقول من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك فان سكوت الموكل حين قال الوكيل أريد شراء الامعة لنفسى يكفي لانه كانه عزل نفسه من الوكالة يعلم الموكل فصح وأحد الشرى يمكن لماسكت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة لا يدل على الرضا لا احتمال انه معتمد على الشركة الباقية وان حكمها اشتراك كل مشتري وان الشرط المفسد لا يفسد ما قبل يتم رضاه والى وكالة المحكم بقاءه بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل فالمشتري للوكيل لانه يملك عزل نفسه رضى به الموكل أم لا وأحد الشرى يمكن لا يملك فسخها بالرضا الآخر اهـ وهكذا ذكر في الخلاصة ان أحد الشرى يمكن لا يملك فسخها بالرضا الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صرح هو انفراد الشرى بملك بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكره في التجنيس ان أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الا برضا صاحبه وفي الرضا احتمال يعنى اذا كان ساكناً والمراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشك على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركاوا شركة صحيحة على قدر رؤوس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشاركه المحاضران الآخر على ان ثالث الزمهم والثلاثين بينهم اثلاثا لثلاثه المحاضرين وثلاثة للغائب فعمل المدفوع اليه بذلك المال ستمين مع المحاضرين ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشئ فاقضوه ولم يزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضم شركته لاضمان عليهم ما عمله بعد ذلك رضا الشركة لان هذا اخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل اهـ وقد ظهر لى ان لا غلط في كلامهم لا مكان التوفيق فقوله هم يملك فسخها بالرضا الآخر حيث أعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقوله في تعليل هذه المسئلة ان أحدهما لا يملك فسخها بالرضا الآخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان أحدهما اذا أراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق بان أنصف من نفسه وفي الظهيرة ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخران يتناقضا ليس لهما ذلك بدون الغائب ولا يتنقض البعض دون البعض اهـ وفي المحيط جحداً أحد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المفاوضة بالقيمة العادلة لانه أمين جحد الامانة فصار خاصاً به وكذلك حدود وارتبه بعدموته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فلكل واحد قبض المال كله فالى أيهما دفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك وجد به عيباً لا يخص به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

عرض في بقاءه لنفسه بما يشاهد وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف اهـ (قوله والتعليل الصحيح الخ) أى في مسئلة الجارية السابقة أى لا يعمل بان الوكيل يملك عزل نفسه رضى الموكل أم لا والشريك لا يملك فسخها بالرضا الآخر لانه مخالف لما صححه من انفراد الشرى بالفسخ والمال عروض قال في النهر ولو جعل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوى اكان أولى من نسبة الغلط اليه (قوله وقد ظهر لى أن لا غلط في كلامهم الخ) حاصل هذا التوفيق ارجاع تعليل المسئلة

السابقة الى ما ذكره في التجنيس وقد دخله في شرح المقدسي مؤدى كلام الفتح كما علمته وهو بعيد بل الظاهر ان مراد صاحب الفتح بيان المخالفة لما في التجنيس والمؤلف رحمه الله تعالى وفق بينهما بعد ما لا يمكن ان يكون في النهر وأنت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخاً اهـ وفيه نظر لانه ان أراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكلية ففسخ وليس الكلام فيه وان أراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فممنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واحد الشرى يمكن لا يملك فسخها بالرضا الآخر ان المراد فسخ عقد الشركة بالكلية لا فسخها في ذلك المشتري الخاص ولذا جزم في الفتح بانه غلط لكن كلام المؤلف في امكان التوفيق ولا شك انه ممكن عماد كروان كان خلاف المصادر وتعبيره بالامكان مشير الى ذلك وبالجملة فهو أولى من الحمل على الغلط وكذا من جملة على ما ذكره الطحاوى لانه يناقضه تقديم صحيح خلافه

ثم اقر قال ان ياخذ ايهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ ايهما شاء
 اه وفيه قبله ولو ابضع احدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفريقهما فان علم
 بتفريقهما فالمشترى للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما
 وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشترى للبضع اه ولم يذكر المصنف حكمه اذا جن احدهما وفي
 التتارخانية سئل ابو بكر عن شر يكتن جن احدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح او وضع قال
 الشراكة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنسخ الشراكة بينهما فاذا
 عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضعية عليه وهو كالنصف للمال الجنون فيطيب له ربح
 ماله ولا يطيب له ما ربح من مال الجنون فيتصدق به اه ثم اعلم ان الشر يكتن اذا اشترى بالمال
 متاعا ثم اراد ان القسمة فانه يقوم ذلك يوم اشترى به ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كافي
 العروض على ان لكل واحد حصص ماله فاشترى بهما متاعا ثم باعهما بالف درهم فانهما يقتسمان
 الدراهم على قيمة العروض يوم اشترى به كذا في البيانيغ ولم يذكر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس
 بديانته تسمية الفائدة وفي الظاهر به ادعى انه شاركه في معاوضة والمال في يد الجاحد فالحق للجاحد
 والقيمة على المدعي فان اقامها وان شهدوا انه معاوضة وان المال الذي في يده بينهما او من شركتهما
 قبلت وقضى به بينهما وان شهدوا انه معاوضة فقط ذكر السرخسي قبولها وذكروا هر زاده قبولها
 ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تفرقا لا يقضى مالم يشهدوا انه بينهما نصفا وان اذنه من
 شركتهما او بقرا الجاحدان المال كان في يده يومئذ ثم اذا قضى به بينهما فادعى ذواليد شيئا مما في
 يده لنفسه ميراثا او هبة او صدقة من غير جهة المدعي فان كان شهد ومدعي المعاوضة شهدوا انه
 معاوضة وان المال بينهما نصفا ان شهدوا انه معاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه
 ولا تقبل بيته وان شهدوا انه معاوضة وان المال في يده او شهدوا انه معاوضة ولم يردوا قبلت
 عند محمد خلا ولا ييوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع وتقبل مطلقا واذا
 اقرق المتفاوضان ثم ادعى احدهما ان شر يكتن كان بالنصف وادعى الآخر بالثلث وقد اتفقا على
 المعاوضة فبيع المال بينهما نصفا وهذا ظاهر وتمامه فيها (قوله ولم يرك مال الاخر الا باذنه)
 أي احدهما مالا لا يمس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في ادائها الا ان ياذن له (قوله فان
 اذن كل واحد منهما ضمنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي ان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكاة
 عنه فاداءه ضمنا لكل واحد منهما نصيب صاحبه وان ادعى على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول
 اطلقه فشمع ما اذا علم باداء صاحبه اول يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما لا ضمان اذا لم
 يعلم وعلى هذا الاختلاف المأمور باداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بما أدى الامر بنفسه لهما
 انه مأمور بالتملك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للموكل وهذا الان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة
 لتعلقه بنية الموكل وانما يطالب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بدينج دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال
 الاحصار ورجع الامر لم يضمن المأمور علم اول ولا يي حنيفة رضي الله عنه انه مأمور باداء الزكاة
 والمؤدى لم يقع زكاة فصار محال للمعاوضة لان المقصود من الاخراج النفس عن عهدة الواجب لان
 الظاهر انه لا يلزم الضرر الادفع الضرر وهذا المقصود حصل باذنه فعرض أداء المأمور عنه فصار
 معزولا علم اول لم يعلم لانه عزل حكمي وامادم الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقيل بينهما فرق
 ووجهه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء واجب

ولم يرك مال الاخر الا
 باذنه فان اذن كل واحد
 معا ضمنا ولو متعاقبا
 ضمن الثاني

فأعتبر الاستقاط مقصودا فيه دون دم الا حصار كذا في الهداية وبمثل الولايجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باذاه المالك ونص في زيادات العتاني ان عندهما لا يضمن علم باذاه لا يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير (قوله وان أن أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطلق فعلى فهي له بلا شيء) أي عند الامام وقال يرجع عليه بنصف الثمن لانه أدى ديناً عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كما في شراء الطعام والكسوة لان المالك وقع له خاصة والثمن بمقابلة المالك وله ان التجارية دخلت في الشركة على البتات جريا على مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغييره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة بنصيبه منه لان الوطء لا يحمل الا بالمالك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بيناه من مخالفة مقتضى الشركة فائتناء بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع المالك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضى ديناً عليهم ما ولبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء بلا اتفاق دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد الاذن لانه لو اشترها الاوطء بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقدمنا ان السكوت عند الاستئذان لا يكون اذنا فلا يكون له خاصة وقد بينا الفرق بينهما وبين سكوت الموكل

﴿ كتاب الوقف ﴾

مناسبتة لشركة باعتبار ان المقصود بكل منها ما الانتفاع بما يزيد على أصل المال وله معنى وشريعي وسبب ومحل وشرايط وركن واحكام ومحاسن وصفة فعناه في اللغة المحبس قال في القاموس وقف الدار حبسه كآ وقفة وهذه لغة رديئة اه وأما معناه شرعا فافاده (قوله حبس العين على الوقف والتصدق بالمنفعة) يعني عند أي خيفة رضى الله عنه وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف أو صرف منفعتها على من أحب قال لان الوقف يصح لمن يحب من الاعنياء بلا قصد القرية وهو وان كان لا بد في آخره من القرية كشرط التأسيس وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاعنياء بلا تصديق اه وقد يقال ان الوقف على الغني تصدق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاعنياء وان كان التصديق على الغني مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الدخيرة بان في التصديق الغني نوع قرينة دون قرينة الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسي بأنه حبس المملوك عن التملك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا به الاحباب وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحل المال المتقوم وشرايطه أهلية الواقف للتبرع من كونه حرا قلا بالغا وان يكون مجزعا معاق فانه مما لا يصلح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدي فدارى صدقة موقوفة على المساكين خفاء ولده لا تصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشا ان فيه روايتين وجزم بحجة اضافته وفي النزائية وتعلق الوقف بالشرط باطل وفي الحائسية ولو قال اذا جاء عذرا فاضى صدقة موقوفة أو قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز ان تعلق الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يخالف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه لا يخالف به ويحتمل التعليق اه فاذا جاء عذرا فاضى ووقفه عند اضافته وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المدار وفي باب الاصول ولو قال وقفة ان شئت ثم قال شئت كان باطلا لا

وان أذن أحد المتفاوضين
بشراء أمة ليطلق فعلى
فهى له بلا شيء
﴿ كتاب الوقف ﴾
حبس العين على ملك
الواقف والتصدق
بالمنفعة

﴿ كتاب الوقف ﴾

(قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم) فيه اشكال وهو ان الحجر على السفة لا ينفذ عنده بل عندهما فالوقف القاضي عليه لا ينفذ
ويبقى تصرفه قبل الحجر وبعده سواء وليس الحجر بحكم عنده بل هو قتيوى وهى لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلهذا لا يصح وقفه وقد تقرر ان الوقف عنده لا يلزم وحينئذ فحكمة بالحكم غير ظاهرة عند الكل فان الوقف صحيح عند أبي يوسف والحكم بنفاذ تصرف الحجر غير صحيح وعند أبي حنيفة بالعكس فيكون الحكم بحكمة هذا الوقف مركب من المذهبين وقد استشكله الامام الطرسوسى حين وقف على وقفية سطر فيها حكم بحكمة الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه لاسفه ثم قال ولكن رأيت في المنية مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين حيث قال لو قضى القاضي بشهادة الفساق على غائب أو بشهادة رجل وامرأتين في النكاح على غائب فانه ينفذون كان من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للفساق شهادة ولا للنساء في باب النكاح شهادة اه فقد جعل الحكم وان كان مركب من مذهبين جائزا

أما وقال شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكليف فانه تصير وقفا لانه تعليق على أمر كائن وهو تخيير كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخامس من شرائطه المالك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالها وكذا دفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف أما لو وقف ضيقة غيره على جهات فبلغ الغرض فجاز به بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنده ذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفصولي فلما استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفعها بعد وقف المشتري وكذا لو وقف المريض المدين الذي أحاط الدين بماله فانه يباع وينقض الوقف ولو وقف المبيع فاسدا بعد القبض صح وعليه القيمة للبائع وكذا لو اتخذها مسجدا وكذا لو جعلها مسجدا أو جاء شفعها بنقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف والا فهو موقوف ولو اشترى أرضا فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز المبيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الخائنة ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضا فوقفها ثم أطلع على عيب رجع بالنقصان ولا يلزمه أن يشتري به بدلا لعدم دخول نقصان العيب في الوقف كذا في الاستعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع المبيع لم يجز الوقف اه ويتفرع على اشتراط المالك انه لا يجوز وقف الأقطاعات الا اذا كان الأرض موقوفة أو قطعها الامام رجلا أو كانت ملكا للامام فاقطعها رجلا وانه لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التارخانية ولا بمالكها قال وتفسير أرض الحوز أرض يحجز صاحبها عن زراعتها وأداءخراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعا جبرا للخراج اه وتعمامه في الخصاص وذكر أيضا ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له كذلك قبل الموت السادس عدم الجهة فلو وقف من أرضه شيئا ولم يسمه كان باطلا لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما بين شيئا قليلا لا يوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار والأرض ولم يسم السهام جاز استحسانا كذا في الاستعاف ولو وقف هذه الأرض أو هذه الأرض وبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهة ولو قال جعلت نصيبى من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفا وتعمامه في الخائنة السابع عدم الحجر على الواقف لاسفه أو دين كذا أطلقه الخصاص ويشي انه اذا وقفها في الحجر لاسفه على نفسه ثم جهة لا تنقطع ان يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع وهو ليس من أهله الثامن ان لا يذ كرمع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط أن يبيعها أو يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازيه وهو قول هلال والخصاص وجوزه يوسف بن خالد السبتي المحاق للوقف بالعق وأما اشتراط الاستئذان فلا يبطله كاستياني في محله التاسع أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند

كذا نقول هنا وان كان من قال بان تصرف المحجور نافذ لا يقول بحكمة الوقف ومن قال بحكمة الوقف يقول تصرفه بعد الحجر غير نافذ فادفع الاشكال اه (قوله وهو مدفوع بان الوقف تبرع الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب عنه بان عدم أهليته للتبرع متى على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير انما هو بعدم موته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البلخي خلافا

لا في القاسم المتعار (قوله بشرط كونه قرية عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذي فقط يخرج بالقرية
عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قرية عندنا وعندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قرية
عندنا وعندهم فصحيح ولو كان ذلك شرطا للكل وقف لازم ان لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قرية عندنا فقط ولانه امة
بقوله فصيح وقف الذي بشرط الحج فيحصل الشرط المذكور لو وقف الذي لا مطلقا (قوله لم يصح وكان ميراثا) بخلافه ما في الخصا
لنصفه قلت وكل وقف وقفه الذي فعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والسكنى وبيوت النيران والاسراج فيها
ومرمتها ليس ذلك باطلا قال بلى قلت فان قال يكون آخر غلة هذا الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويبطل ما قال في مرمة
البيع والسكنى وبيوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصالح بيعه كسدا من عمارة ومرمة
واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمساكين يجوز الوقف

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جازا الوقف
والشرط كالبيع والابطال الوقف وصححه السمتي مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحاشية انه لو جعل
داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بخلاف وقال الفقيه أبو جعفر ينبغي على
قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يصح كون
موقفا قال الخصاص لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لانه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان
كان باطلا وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها اليه بعد الوقف فيبطل الوقف أولا فلا وظاهر ما في
الحاشية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف ماله فلا يصح وقف المرتدان قتل أو مات على ردة
وان أسلم صح ويبطل وقف المسلم ان ارتد وبصير ميراثا أو أهله قتل على ردة أو مات أو عاد الى الاسلام
الا ان أعاد الوقف بعد عودته الى الاسلام كما أوضحه الخصاص آخر الكتاب ويصح وقف المرتد لانه
لا يقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصيح وقف الذي بشرط كونه قرية عندنا وعندهم كما لو وقف
على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فان عم جازا الصنف الى كل فقير مسلم أو كافر وان
خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كما نص عليه الخصاص كالمعتزلي اذا خص أهل الاعترال ولو
شرط ان من أسلم من ولده اخرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي ان من صار سنينا اخرج وليس ه
من قبيل اشتراط المعصية لان التصديق على الكافر غير الحربي قرية ولو وقف على بيعة فاذا خرب
كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقرية عندنا كالوقف على الحج أو العمرة لانه ليس بقرية
عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صح لانه قرية عندنا وعندهم وفي القيد
وقف المجوسى ضبعة على فقراء المجوس لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء مجوسى وقف أرضه على
أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود والمجوس يجوز قال رضى الله عنه فيمن
أن يجوز على فقراء المجوس ابتداءه وفي المجاوى وقف المجوسى على بيت النار واليهودى والنصراني

وتكون الغلة لاسراج
أو الفقراء أو المساكين
ولا يتفق على البيعة منها
شيء اه وقول المؤلف
ليس بقرية عندنا مسلم
في ابتداءه اما في انتهائه
فهو قرية فيبطل غير
القرية ويصح ما كان
قرية وهو صرفه للفقراء
كما علمت التصريح به على
انه قد يقال ان التصريح
بذكر الفقراء مبني على
قول محمد من اشتراط
التأيد اما على قول
أبي يوسف فينبغي صحته
للفقراء وان لم يصح بهم
تأمل ثم رأيت في الفتح
قال فالوقف على بيعة
مثلا فاذا خربت يكون
للفقراء كان للفقراء

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاص في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر مما
نقلناه عن هذه الكتب ان في عبارة المؤلف سقطا والاصل ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان آخره للفقراء ولو لم يجعل
آخره للفقراء لم يصح وكان ميراثا (قوله كالوقف على الحج أو العمرة) هذا اذا لم يكن لمعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذي ان
داره مسجد القوم بأعيانهم أو لأهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم بأعيانهم وكذلك يصح الايصاء بمال لرجل بعينه
ليصح به لكونه وصية لمعين ثم ان شاء بذلك وان شاء ترك اه (قوله فيمنبغي أن يجوز على فقراء المجوس ابتداءه) يؤيده ما في
الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفه للمساكين اليهود والمجوس لكونهم من مساكن
أهل الذمة ولو عين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرقوا عنه
الشرط وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف عن بعينه الواقف

على النية والكيفية باطل اذا كان في عهد الاسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه
والاصح انه اذا دخل في عهد عدم النية لا يتعرض اه ثم اعلم انه لا يشترط لصحته عدم تعلق حق
الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تطل الاجارة فاذا انقضت أو مات أحدهما صرفت الى
جهات الوقف وأما وقف المرهون فان اقتسكه أو مات عن وفاء ما دالى الجهة وان مات عن غير وفاء
يبسج وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحيا لو كان معسرا وفي الاسعاف
لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجبره القاضى على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا انطل
الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والمحيط وأما شرطه الخاص لمخرجه عن الملك عند
الامام فلاضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به أو يلحقه حكمه وعند أبي يوسف لا يشترط سوى
كون المثل قابلا له من كونه عقارا أو دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقسوما غير مشاع فيما
يحتل القسمة ومسلما الى متول وسياق ان أكثرهم أفتى بقول محمد وان بعضهم أفتى بقول أبي يوسف
وما في أحد يقول الامام وأما ركنه فالفاظ الخاصة الدالة عليه وهي ستة وعشرون لفظا الأول
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهل لـ وأبو
يوسف وغيرهما على حكمه لا يمسد كرم صدقة عرف مصرفه وانتق بقوله موقوفة احتمال كونه
نذرا الثالث خمس صدقة الرابع صدقة محترمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف
أعني الفقراء لم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تقطع قال الصداق الشهيد ومشايخ يفتون
بقول أبي يوسف ونحن نفتي بقوله أيضا لمكان العرف وبهذا يندفع رده لـ قول أبي يوسف بان
الوقف يكون على العسفي والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان
كالتمصيل عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هلال أيضا لوال الاحتمال بالتصميم
على الفقراء السابع محبوسة الثامن خمس وهما باطلان ولو كان في حبس مثل هذا العرف
يجب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسيد ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان
كذلك والاستل قال أردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر
فبصدق بها أو بتمنئها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه
وقفا عمل به والاستل فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه
أدنى فإني بانه به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاصي بانه لا فرق بينهما وذكر في احدهما
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات
النادر ولم يوف بنذره يكون ميراثا الا انه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما او الا فلاشك ان في كل
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيمة يكون ميراثا الحادي عشر
محترمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معروف عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو
كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقفا فيه مرة أولا الخامس عشر
جعلت عليه وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير
وجرم في البرازية بجهة الوقف بقوله وقف أو موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم
يتصدق حتى مات كانت ميراثا كذا في الحصاف السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير أو على
وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة موقوفة في الحج عنى والعمرة عنى يصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة فقط) أى بدون ذكر صدقة وصحة بدون تعيين الموقوف عليه لان تعيينه يمنع ارادة غيره فلا يكون مؤبدا معنى وسياق تمامه عن الاسعاف عند الكلام على التأييد (قوله وهذا عند عدم النية) أى كون جعلتها للفقراء ان تعارفوه وقفا يعمل به انما هو عند عدم النية لان الوقف أدنى من النذر لان النذر لا بد أن يتصدق به على الفقراء ولا يحل له منه شيء وقوله بانه لا فرق بينهما أى بين التاسعة والعاشرة حيث كانت التاسعة عند عدم النية ميراثا بخلاف هذه (قوله الخامس عشر) لعله سهو وان يعطف قوله جعلت نزل كرمي الحج

(قوله العشر ون اشترى الخ) قال في الترخ فرع يثبت الوقف بالضرورة ورتب ان يوصى بعله هذه الدار للمساكين ابدا او اقل
وبعد المساكين ابدا فان هذه الدار تصير وقفاً بالضرورة والوجوب انما اكتواه اذا تمت فتمت وقفت دارى على كتاب الله وفي
أنفع الوسائل مسألة اذا ٣٠٦ أوصى ان يشتري من ربيع داره أو حمامه في كل شهر كذا من الخبز ويغرف على الفقراء

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ مجرد وقفاً للدار والحمام أم لا ثم نقل انه يصير وقفاً مجرد ذلك ثم قال بعد كلام واستأله مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضخان وفتاوى المحامى ونصوا فيها ان هذا اللفظ يؤدى والملك يزول بالقضاء الى مالك الى معنى الوقف وضار كما لو قال وقفت دارى هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافاً بين الاصحاح وبالله المستعان اه قلت ومقتضاه ان الدار كلها تصير وقفاً ويصرف منها التجزى الى ماعينه الواقف والماتى الى الفقراء وقد ثبتت عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بان يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يشتري بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك لمبلغ في كل سنة للمسجد افتيت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفا حيث كانت تخرج من الثلث (قوله وانما يحتاج الى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملى الكلام في الحكم الراجع للخلاف لا الحكم بنسبته أصلاً فانه غير محتاج الى الدعوى عند البعض وأما الحكم بالزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف الا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في حادثة اذا المتنازع فيه حيثما الزوم وعدمه

ولم يقل غنى لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع تكون نذراً بالصدقة لا وقفاً ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفاً على المساكين والثلثة في الاسعاف العشر ون اشترى وامن على دارى هذه كل شهر بعشرة دراهم خبز او فرقوه على المساكين صارت الدار وقفاً الحادى والعشرون هذه بعد موتى صدقة يتصدق بعينها أو تباع ويتصدق بثمنها ذكرهما في الذخيرة الثانى والعشرون أوصى ان يوقف ثلث ماله على دار عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز الا ان يقول لله ابداً كذا في التارخانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفه بعدموتى ومسلم ولم يعين مصرفاً لا يصح الرابع والعشرون دارى هذه مسجلة الى المسجد بعدموتى يصح ان يخرج من الثلث وعين المسجد والا فلا الخامس والعشرون سلبت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتى وصياماتى تصير وقفاً وان لم تقع عنها ما والثالثة في القنية السادس والعشرون جعلت خزانة لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجر وقفاً على المسجد كما قال وليس للزوى ان يصرف الى غير الدهن كذا في المحط السابع والعشرون ذكر قاضخان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالى وقف ولم يرد على ذلك قال أبو نصر ان كان ماله نقداً فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضابطاً تصير وقفاً على الفقراء اه وأما حكمه فاذكره في تعريفه من انه حبس العين عن التملك والتصدق بالمنفعة وسياق بقيمة أحكامه ومحاسبته ظاهرة وهى الانتفاع الدار الباقي على طيعان المحبوسين من الذرية والمحتاجين من الاحياء والاموات لمساقيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث وفي فتاوى قاضخان رجل جاء الى فقهاء وقال انى أريد ان أصرف مالى الى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذاً رباطاً للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقهاء أبو الليث ان جعل للرباط مستغلاً يصرف الى عمارة الرباط فارباط أفضل وان لم يجعل الرباطاً فالاعتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعتاق اه وفي البرازية وقف الضيعة أو لى من بيعها والتصدق بثمنها اه وصحة ان يكون مباحاً وقرره وفرضا فالاول بلا قصد القرينة ولذا يصح من الذمى ولا ثواب له والثانى مع قصد هاتين المسائل والثالث المنذور كما لو قال ان قدم ولدى فعلى ان أقف هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جازى في الحكم ونذر مابى وان وقف على غيره سقط وانما يصح النذر به لان من جنسه واجبا فانه يجب ان يتخذ الامام المسلمين وقفاً مسجداً من بيت المال أو من ماله ان لم يكن له بيت مال كما في فتح القدير (قوله والملك يزول بالقضاء الى مالك) أى ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المالك بقضاء القاضى بلزوم الوقف من غير ان ينقل الى ملك أحد وهذا اعنى اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فينفذ في الحامية وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقفه للمتولى ثم يرد ان يرجع عنه فينازعه به لانه عدم اللزوم ويختص ما ان الى القاضى فيقضى القاضى بلزومه اه وانما يحتاج الى الدعوى عند البعض والعجى ان

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ مجرد وقفاً للدار والحمام أم لا ثم نقل انه يصير وقفاً مجرد ذلك ثم قال بعد كلام واستأله مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضخان وفتاوى المحامى ونصوا فيها ان هذا اللفظ يؤدى والملك يزول بالقضاء الى مالك الى معنى الوقف وضار كما لو قال وقفت دارى هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافاً بين الاصحاح وبالله المستعان اه قلت ومقتضاه ان الدار كلها تصير وقفاً ويصرف منها التجزى الى ماعينه الواقف والماتى الى الفقراء وقد ثبتت عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بان يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يشتري بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك لمبلغ في كل سنة للمسجد

اقتيت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفا حيث كانت تخرج من الثلث (قوله وانما يحتاج الى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملى الكلام في الحكم الراجع للخلاف لا الحكم بنسبته أصلاً فانه غير محتاج الى الدعوى عند البعض وأما الحكم بالزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف الا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في حادثة اذا المتنازع فيه حيثما الزوم وعدمه

فیرفع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لألحجة الدعوى الخ) بقول الفقيه مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المجل ما نصه أقول نعم ذكر هذا في البرازية في كتاب الوقف لكنه ذكره في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى الرق والخيرية قال وفي المنتظم ما عارضه ادعى أنه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفها على فان لم يكن له بينة وأراد تخليف البايع لا يخاف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامة وبه أخذ الصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضي فان الوقف لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى اهـ كلام البرازي في الثاني عشر من كتاب الدعوى ٢٠٧ فلستأمل عند الفتوى وليفت

بالصحيح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبين صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلت أنه ذكر الصحيح في كتاب الدعوى وهي واقعة الفتوى فلستأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبدالحى اهـ ما رأيت في الهامش وقد أوضح المقام سيدي المحشى في حاشيته على الدر المختار فليراجع (قوله وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء) قال الرملى هذا في الوقف المشحض لله تعالى كالوقف على الفقراء أو المسجد اما في الوقف على قوم باعياهم لا تقبل بدون الدعوى نص عليه في الخلاصة في كتاب الدعوى وكثير من كتب

الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قال الوايع ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يخلف وان برهن تقبل قال في البرازية لألحجة الدعوى بل لان البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولى وعليه الفتوى اهـ ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لان حكمه هو التصديق بالغلبة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اهـ وقيد بالقضاء لانهم لو حكموا بحكم بينهم ما يلزم الوقف اختفا وفيه الصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضى أن يبطله كذا في الحانية وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالجارية أولا قال قاضيان ارض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضى بالوقف ثم جاء آخر وادعى انه مالك قالوا تقبل بينة المدعى لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير ألا ترى انه لو جمع بين وقف ومالك وباعهم ما صفة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حرو وعبد وباعهم ما صفة واحدة لا يجوز بيع العبد لان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقتضى عليه وعلى من يملك منه ولا يتعدى الى الغير كذلك في الوقف اهـ ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعى وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضى بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نر لهذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام أبى شجاع على هذا وفي فوائدهم خمس الائمة الحلواني وركن الاسلام على السعدى ان الوقف كالعق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضى بالوقفية لان الوقف بعد ما صح شرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل اهـ وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على دى اليد ولا ترجيح للوقف على الملك أولا قال في جامع الفصولين ومتمول ذويد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولى بعده على الوقف لا تسمع لان المتولى صار مفضيا عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند أبى يوسف تقبل بينة دى السيد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كن ادعى قنا وقال ذواليد هو ملكي وحررته فانه يقضى بينة دى اليد وفاقا بقوله ما يقضى اهـ فقد علمت ان المفتى به تقديم الخارج وفيه

علما ثنا وقيل تسمع بدونها لان آخره لمحة حق الله تعالى وفي المسئلة كلام طويل ذكره في مخ الغفار شرح تنوير الابصار فراجع ان شئت والله تعالى أعلم (قوله والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف) في الجوهره اما المحكم ففقه خلاف المشايخ والاصح انه يصح اهـ لكن الذي في القمح وغيره هو الاول وفي الاسعاف واختلفوا في قضاء المحكم والصحيح انه لا يرفع الخلاف ولو كان الواقف مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه أو متلدا فاسأل فافنى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل رأى المجتهد وافى القلبد لعدم اللزوم بعد ذلك اهـ فهذا مما يراى على ما يلزم به الوقف فلستنبه له لكن قال في النهر بعد نقله له الظاهر وضعه

ادعى ملكا في دار يسد متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلما ادعى متول آخر
على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر فقبل اذا لم يقضى عليه هو زيد الواقف لا يطلق
الواقف اهـ والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتسمع الدعوى
من غير المقضى عليه وأما القضاء بالحزبية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لاحد
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتاقه وهو عليه صريح فاضحان
وأما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى الشكاح
اذا قضى القاضي لانيان شكاح امرأة أو نسيب أو بولاء عتاق ثم ادعى الاخر لا تسمع اهـ فليس
هذا القضاء الذي يكون على الكافة في أربعة أشياء وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى
وفي القنية دار في بدرجل أدام رجل بينة انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها وقفت على المسجد
فان أراحا قيسى للسابق منهما وان لم يؤرخا فحسى بينهما نصفان اهـ وقد ذكرنا مصنف رحمه الله
للزومه طريقا واحدة وهي القضاء بظاهره انه لا يلزم لوعلقه بموته قال في الهداية قال في الشكاح
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لا
قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصديق بتأنيده
مؤيدا فيصير بمنزلة الوصية بالنافع مؤيدا فيلزمه اهـ والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا
قال اذا مت فقد وقف دارى على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم تخرج عن ملكه فلا
يتصور التصرف فيه يبيع ونحوه بعدم موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته
كسائر الوصايا وانما يلزم بعدم موته وانما لم يكن وقفا لما قد تضمن ان لا يقبل التعليق بالشرط
وكذا اذا قال اذا مت من مرضى هذا فقد وقف أرضى على كذا فإتات لم تصر وقفا وله ان يبيعها
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذا مت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف
نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تملك الهبة من الموقوف عليه والتلكات غير الوصية لا تتعلق
بالخطر ونص محمد في السير الكبير ان الوقف اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا أيضا
عند أبي حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باعتبار وصية وفي
المحيط لو قال ان مت من مرضى هذا فقد وقف أرضى هذه لا يصح الوقف برى أو مات لانه تعليق
وفي الحاشية لو قال أرضى بعدم موتي موقوفة سنة حار وتصر الأرض موقوفة أبدا لانه في معنى
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال أرضى موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية
بل هو محض تعليق أو إضافة فالحاصل ان على قول ملال اذا شرط في الوقف شرطا يمنع التأسيس
لا يصح الوقف اهـ وفي التبيين لوعلى الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية
بالمعدوم جائزة كالوصية بالنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه اذا مات وان لم
يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تحيز الورثة فان لم يظهر له
مال ولم تحيز الورثة تقسم الغلة بينهما أولا ثلثه للوقف وثلاثة للورثة اهـ قال الامام السرخسي
اذا خاف الواقف ابطال وقفه فلنخرز عنه طريقان احدهما القضاء والثاني ان يذكر الواقف
بعد الوقف والتسليم فان ابطاله قاض بوجه من الوجوه فهذه الأرض باصلا وجميع ما فيه اوصية
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومنى فعل ينزى الوقف لان احدا من الورثة
لا يسعى في ابطاله لان منعه حيث لا يعرى عن الفائدة لزوم التصديق بها أو ثمنها قال شمس

(قوله فحسى بينهما
نصفان) أى لأن كلا
منهما خارج لكونها في
يد رجل ثالث فلم يكن
أحدهما أخرج من الآخر
(قوله فظاهره أنه لا يلزم
لوعلقه بموته الخ) أنت
خير بان كلام المصنف
في زوال الملك لا في اللزوم
لانه قال والملك يزول
بالقضاء وأما التعليق
بالموت فانه يفيد اللزوم
لا زوال الملك وزوال الملك
به خلاف الصحيح كما أفاده
كلام الهداية المذكور
ومعنى اللزوم هنا أنه
وصية لازمة لا وقف
لانه لو كان وقفا لزال
الملك به (قوله قال شمس

الاثمة والذي جرى به الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى
 بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشئ ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصح رجعة على القاضي
 الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فقراره يكون كذبا محضاً ولا رخصة في
 الكذب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من مشايخنا من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى
 رجعة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول
 محمد في الكتاب اذا حلف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف ان حاكم من حكام
 المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم بتاريخ الوقف يصير
 القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرية وقد وسع في ذلك قاضيخان أيضاً وقد زوال الملك
 بالقضاء ليقيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده أصلاً كما صرح به في
 الاصل لان المنفعة معدومة والتصديق بالمعدوم لا يصح والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم عزلة
 العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذا لم يزل عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب
 القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصديق بالمنفعة ولو غلب حس الى آخره لا معنى له
 لان له بيعه متى شاء وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصديق
 بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدير كان ثابتاً قبل الوقف بلاذ كر لفظ الوقف فلم يفد
 الوقف شيئاً وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وحينئذ يقول من
 أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم
 حكم لم يكن ولا يمكن له أن يرزأ على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والصفة فرع
 اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجيز ليس المراد التلغظ بلفظ الوقف بل لا يجيز الاحكام
 التي ذكر غيره انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فابو حنيفة قال لا يجوز الوقف أي لا تثبت
 الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه
 ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفى لمانفعه اه وفيه نظر
 لان قوله لم يفد الوقف شيئاً غير صحيح لانه يصح الحكم به ولو لا صحة الوقف لم يصح الحكم به ويحل
 للغير ان يأكل منه ولو لا صحته لم يحل ويثاب الواقف عليه ولو لا صحته ما أثبت فكيف يقال
 لم يفد شيئاً وفي البرازية معنى الجواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يفد شيئاً أو انه لم يثبت به حكم لم يكن وقوله من
 أخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة ولم يقل به أحد والارزاق لا يصح
 الحكم به ولذا رد شمس الاثمة على من ظن انه غير جائز عنده أخذاً من ظاهر المبسوط قال وانما
 المراد انه غير لازم كافي الظهيرية والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال
 بعدمه وقال به فلا يباع ولا يورث ولفظ الواقف ينظمهما والترجيح بالدليل وقد أكثر الخصاص
 من الاستبدال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم وقد كان أبو يوسف
 مع الامام حتى جمع الرشيدين ورأى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجع وأفتى
 بلزومه ولقد استبعد محمد بن قيس أبو حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير رجعة
 وقال ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقليد أبي حنيفة
 في هذا المكان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وإبراهيم التيمي أخرى ان يقلدوا ولم

الاثمة والذي جرى الرسم
 به الخ قال القهستاني
 في شرح النقاية ولا تشترط
 المرافعة فانه لو كتب
 كاتب من اقرار الواقف
 أن قاضياً من قضاة
 المسلمين قضى بلزومه وصار
 لازماً وهذا ليس بكذب
 مبطل لحق ومصحح لغير
 صحيح فانه منع المبطل عن
 الابطال فلا بأس به وهذا
 لم يختص بالوقف فان كل
 موضع يحتاج فيه الى حكم
 حاكم بمقتضى فيه كاجارة
 المشاع وغيره حاز فيه مثل
 هذه الكتابة كما في الجواهر
 ونظيره في المضمرات
 وغيره اه وفي الدرر
 والغرر وما يذكر في صك
 الوقف ان قاضياً من
 القضاة قد قضى بلزوم
 هذا الوقف وبطلان
 حق الرجوع ليس بشئ
 في الصحيح كذا في الكافي
 والخاتمة اه

(قوله قال الثلث من الدار وقف الخ) أي لان الوقف في المرض وصية فتتقدم من الثلث فقط لا بأجازة لكن ضرر جوابان الوصية للوارث لا يجوز ولعل مرادهم أنها لا تجوز حيث وجد المذارع وهو الوارث الآخر لتعلق حقه اما اذا لم يوجد وارث غير الموصي له فتجوز بلا اجازة لعدم المذارع لكن قد يقال اذا لم يوجد غيره فلم لا تجوز في الكل بل توقف جوازها في الثلثين على الأجازة وقد يجاب بان الشارع لم يجعل للصوى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز في الزائد وان كانت للوارث بلا مذارع الا اذا أجازها هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وهي عبارة ٢١٠ غير صحيحة) الوجهين أحدهما أنه جعل الارض ارثا للورثة ومقتضاه أنها مملوكة لهم مع

أن المملوك لهم ثلثها فقط وأيضا اذا كانت مملوكة لهم كيف تصبح بعد موت الابن للنسل والجواب ان قوله فهي ارث أي حكما يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثا فليس بينهم وبين ما في الظهيرة بخلافه فانهم ما قوله فان مات صارت كلها للنسل بخلافه فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث قالذي تصير غلته للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجاب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفا وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

يحمد محمد على ما قال بسبب أسناده وقبل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفريع مسائل الوقف كالتصاف وهلال ولو كان أبو حنيفة في الاحياء حين ما قال لرام عليه فانه كما قال مالك في أي حنيفة رأيت رجلا لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لادل عليه ولكن كل حجر بالخلايس كذا في الظهيرة والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله ما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم متوارنا على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند أي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال اه وفي الظهيرة امرأة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وأولاد أولادهن أبدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فالفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختا لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم تجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج من غلته قسم بين الورثة كله على قدر سهامهم ما عاشت البنات فاذا ماتت تصرفت الغلة الى أولادهما وأولاد أولادهما كما شرطت الواقفة لاحق للورثة في ذلك رجل وقف دار له في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق له يصنعن بهما ما شئن قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يجز انما اذا أجز ان صار الكل وقفا عليهن اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء فان أجاز الوارث الآخر كان الكل وقفا وتبع الشرط والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفا مع ان الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يتخصص للوارث لانه بعده غيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفا فلا يتبع الشرط مادام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فاذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجز وان كان الثلث وقفا واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلو باع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يطل البيع ويعزم القيمة فيشتري بذلك أرضا وتجعل وقفها على جهة الاول كذا في البرازية وفيها قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والقرينة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو أن يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفا وحيث لم يجز ان تقسم غلتها كالارث ثم بعد موت الابن تصير كلها للنسل ويوضحه المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضا وفي أوقاف الامام الخصاص لو أن رجلا مريضاً قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله ابد على ولده وولد ولده ونسله وعقبه ابد اما تناسلوا ثم من بعدهم على الساكنين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستعمل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له ولد لصلبه وله ولد ولد قسمت الغلة على عدد ولده اصلبه وعلى عدد ولده ولده فما أصاب من ذلك ولده قسم بين ورثته

ما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثالث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام
 الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه ايضا ما ذكره في البرازية بعد وقف أرضه في مرضه على
 ولده وولد ولده ولا مال له سواه فثلثها وقف على ولد الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلثان للورثة
 ان لم يجزوا وان أجازوا كان بين الصلي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهي تخرج
 من الثلث فتلف المال قبل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بعده وقيل ان يصل
 الى الورثة فثلثها وقف وثلثاها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان أجاز الورثة
 فهو كما لو اقي الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفًا وان لم
 تخرج فمقدار ما يخرج من الثلث يصير وقفًا ثم تقسم غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز
 على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحدهم في الاحياء وإذا انقرضوا كلهم تصرف غلة
 الارض الى الفقراء ان لم يوص الوقف الى واحد من الورثة ولو مات أحد منهم من الموقوف عليهم
 من الورثة وبقي الآخرون فان الميت في حصة الغلة مادام الموقوف عليهم أحياء يجعل كانه حي
 فيقسم ثم يجعل سهمه ميراثا للورثة الذين لاصته لهم من الوقف اه ثم اعلم انه لو وقفها في
 مرض موته ولا وارث له الارز وحته ولم تجز ينبغي ان يكون لها السدس والحصة الاسداس تكون
 وقفًا لما في البرازية من كتاب الوصايا مات ولم يدع الامراة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان أجازت
 فبكل المال له والا فالسدس لها وحصة الاسداس له لان الموصي له يأخذ الثلث أولا بقي أربعة
 تأخذ الربع والثلاثة الباقية للموصي له فحصل له خمسة من ستة اه ولا شك ان الوقف في مرض
 الموت وصية وفي الحيز وقف المريض على أربعة أوجه الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من
 الثلث جاز في الجميع والا فان أجاز الورثة جاز في الكل والا جاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث
 بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يجز واجاز في الثلث وذكره لال والحصاف تقسم غلة الارض
 بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء مادام الموقوف عليه حيا فاذا مات صرف
 للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون لكل الفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا
 وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فمادام الوارث حيا لا يكون وقفًا على الفقراء فلا يكون
 لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم الكل بينهم بالسوية وقال بعضهم يعطى
 حصة الوقف من الغلة للفقراء للحال ولا يكون للورثة منها شيء لان الوقف حصل على الفقراء
 للحال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقيون بطأت الوصية للوارث فبقي هذا وقفًا
 على الفقراء فاما اذا أجاز الورثة قيل تكون حصة الوقف للفقراء للحال وقيل مقدار الثلث للفقراء
 وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فاذا مات رجع الى الورثة والثالث لو وقف على المحتاجين
 من ولده ونسله ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسل كلهم أغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم
 فقراء أو كان في كل فريق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء القر يقسم بالسوية
 فاصاب الفقراء من اولاد الصلب قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما اصاب
 الفقراء من النسل قسم بينهم بالسوية دون الاغنياء منهم وان كان اولاد الصلب كلهم أغنياء
 ونسله فقراء فالغلة كلها للنسل بينهم بالسوية وان كان ذلك على العكس أو بعض اولاد الصلب
 فقراء والغلة كلها لاولاد الصلب تقسم بينهم على فرائض الله تعالى لان ما اصاب النسل اصابوا
 على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما اصاب الاولاد بطريق الارث

جميعا على عدد موارثهم
 من قبل ان هذه وصية
 والوصية للوارث لا تجوز
 فاصاب من ذلك من
 يرثه من ولده من غلة هذا
 الوقف قسم ذلك بين جميع
 ورثة الواقف على قدر
 موارثهم عنه وما اصاب
 من لا يرثه من ولده
 من هذه الغلة كان ذلك
 لهم فاذا انقرض ولده
 لصلبه قسمت غلة هذه
 الصدقة بين ولده
 ونسله على ما قال ولا
 يكون لزوجته ولا لبويه
 من ذلك شيء فان كانت
 هذه الارض لا تخرج
 من ثلث مال الواقف قال
 يكون ثلثا ميراثين
 جميع ورثته على قدر
 موارثهم عنه ويكون
 ثلثها موقوفات تقسم غلته
 اذا جاءت على ولده لصلبه
 وولد ولده جميعا ان كان
 له ولد وولد ولده اصاب
 ولده لصلبه يقسم ذلك
 بين سائر ورثته على قدر
 موارثهم فاذا انقرضوا
 انقذت الغلة على ما سبلها
 الواقف اه

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر موارثهم والرابع لو اوصى بان توقف أرضه بعبده موه
على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم يخرج وان كان أجازت الورثة فانها توقف كلها وإن لم
يجز وأخذ الثلث توقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فأثرت
بعد الموت قبل وقف الأرض دخلت الثمرة في الوقف لأنها خرجت من أصل مشعول حتى
الموقوف عليهم وإن أثرت قبل الموت فذلك الثمر تكون ميراثا له وتسامه في الاسعاف مع بيان
حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) بيان
لشرائط الخاصة على قول محمد وقدمشي المؤلف أولا على قول أبي حنيفة من عدم لزومه الا بالقضاء
وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو مما لا ينبغي لان الفتوى على قولهما في لزومه بالقضاء كما
قدمنا واذلزم عندهما فانه يلزم بمجرد القول عند أبي يوسف بمنزلة الاعناق بجامع اسقاط الملك وعند
محمد لا بد من التسليم الى المتولى والافراز والتأيد اما الاول فلان حق الله تعالى انما ثبت فيه
في ضمن التسليم الى العبد لان القليل الى الله تعالى وهو مال الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون
تبعا لغيره فيأخذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة فلوقال هذه الشجرة للمسجد لا تكون له مال
يسلمها الى قيم المسجد عند محمد خلافا لابي يوسف وفي الخلاصة ومشايع بلخ يقتون بقول أبي يوسف
وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح الجمع أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول
محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير وقول أبي يوسف أوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على
قول أبي يوسف وهذا قول مشايخ بلخ وأما البخاريون فأخذوا بقول محمد وفي المبسوط كان القاضي
أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى الا انه قال وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار
يعني ما روى ان عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده في المبسوط بأنه لا يلزم
كونه ليم الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى آخره وفي البرازية والامام الثاني في قوله الاول
ضيق ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقوله وقفت ومشايع خوارزم أخذوا بقوله على ما حكاه محمد
الزاهد في شرحه المختصر ومحمد توسط وبقوله أخذوا بمشايع على ما حكاه في الفتاوى اه
فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول أبي يوسف أحوط وأسهل ولذا قال في المحيط ومشايعنا
أخذوا بقول أبي يوسف ترجيح الناس في الوقف وينتجى على هذا الخلاف مسائل الاولى لو عزل
الواقف القيم وأخرجه الى غيره بلا شرط ان له ذلك قال محمد لا يعزل والولاية للقيم الثانية لو مات
وله وصى فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولاها الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال أبو يوسف
الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته ويولي غيره أو يرد النظر الى نفسه وادامات الواقف بطل
ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله وأما اذا جعله قيميا في حياته وبعد موته فانه لا يعزل بموته اتفاقا
وكذا لو شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه أو لولاده أو لغيره من يده وسيله الى
المتولى فانه جائز اتفاقا نص عليه في السير الكبير لان هذا شرط لا يتخلل بشرائط الواقف وفي الخلاصة
اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولى فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد
وهلال الوقف والشرط باطلان اه وسيا في آخر الباب ما يتعلق بالمتولى نصا وتصرفا وأما الثاني
أعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشايخ وقال أبو يوسف هو جائز وهو
مبنى على الشرط الاول لان القسمة من تمام القبض فمن شرطه لم يجوز وقف المشايخ ومن لم يشترطه
جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اماما لا يحتمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة

ولا يتم حتى يقبض ويفرز
ويجعل آخره لجهة
لا تنقطع

(قوله وقدمشي المؤلف
أولا على قول أبي حنيفة)
قال في التمهيد الاول ان
يجعل ما قاله أولا على
بيان مسألة اجاعية هي
ان الملك بالقضاء يزول
اما اذا خلا عن القضاء
فلا يزول الا بعد موته
الشروط عند محمد
واختاره المصنف تبعا
لعامة المشايخ (قوله
وقال أبو يوسف الولاية
للووقف الخ) سيا في
ذكر هذه المسئلة في
الورقة العشرين

والصدقة المنقذة الان في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوخ فيما لا يحتمل القسمة عند أبي يوسف
 أيضا لان بقاء الشركة يمنع الخلو لله تعالى ولان المهاداة في هذا في غاية الفج بان يقر فيها الموقوف سنة
 وتزرع سنة ويصلى لله فيه في وقت ويخذ اصطبل في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستغلال
 والحاصل ان وقف المشاع مسجد او مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل
 القسمة جازا اتفاقا والخلاف فيما يحتملها ومن اخذ بقول أبي يوسف في خروجه بجزء اللفظ وهم
 مشايخ البخاري اخذ بقوله في هذه ومن اخذ بقول محمد في القبض وهم مشايخ البخاري اخذ بقوله في وقف
 المشاع وصرح في الخلاصة من الاشارة والوقف بان الفتوى على قول محمد في وقف المشاع وكذا
 في البرازية والولولة الحمية وشرح المجمع لابن الملك وفي النجديس وبقوله بقي وتبعه في غاية البيان
 وسياق بيان ما اذا قضى بجواز وقف الخلاصة واذا وقف أحد الشر يمكن نصيبه المشاع على قول أبي
 يوسف ثم اقسما فوق نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين
 للوقوف واذا اراد الاحتجاب عن الخلاف بقف المقصوم ثانيا ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم
 اراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمان وان لم يبيع ورفع الى القاضي ليأمر انسانا
 بالقسمة معه حاز كذا في الخلاصة أيضا وفيها حانوتين اثنين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان
 يضرب لوح الوقف على بابه ففعله الشر بك الاخر ليس له الضرب الا اذا أمره القاضي بذلك وهذا
 قول أبي يوسف اما على قول محمد فلا يأتي هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينه
 وبين آخر فوقف نصيبه ثم اراد ان يقاسم شر يكره ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة
 فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شر يكره وبينهما دراهم فان كان
 الواقف هو الذي أعطى الدراهم حاز لانه في حصة الوقف قاسم شر يكره واشترى أيضا لم يقف من
 نصيب شر يكره فحاز ذلك كله ثم حصة الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف
 اه ولو وقف جميع أرضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوخ مقارن كما في الهبة
 بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض أو رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب
 أو وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوخ في ذلك طار ولو استحق جزء من بعينه لم يبطل في الباقي
 لعدم الشيوخ ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت
 الارض بين رجلين فوقها على بعض الوجه ودفعها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا عند محمد
 لان المانع من قيام الصدقة شيوع في الحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية
 الامران ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالي في الكل وجدة واحدة فهو كما لو تصدق
 به رجل واحد بخلاف ما لو وقف كل منهما نصفها شائعا على حدة وجعل لها واليا على حدة
 لا يجوز لانها صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعلها واليا فسلمها اليه جميعا جاز لان
 تمامها بالقبض والقبض يجمع كذا في فتح القدير والمشاع غير المقصوم من شاع شيع شيعا
 وشيوما ومشاعا كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولها وقال
 أبو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع حاز وصار بعد ذلك الفقراء ولو لم يسلمهم لهما ان موجب الوقف
 زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه
 مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطالا كالتوقيت في البيع ولا في يوسف ان المقصود هو التقرب
 الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب نارة تكون بالصرف الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة

(قوله وصار بعد ذلك
 للفقراء ولو لم يسلمهم)
 هذا مبني على الرواية
 الثانية عن أبي يوسف كما
 يأتي كانه عليه في الفتح

(قوله قال الناطقي في الاجناس وعليه الفتوى) يخالفنا في الهداية كما تقدم انما السكت قال الرملي ارجع الى التمهيد
ذكر انه رواية ضعيفة عند أي عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقف أرضي هذه على ولد زيد وذكرا جاعدا بغيرهم
لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين له اياه على الفقراء لا ترى أنه فرق بين
قوله أرضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصيح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة يصرف الى الفقراء عرفا
واذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا أن الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأيد وعدمه انما هو في التنصيص عليه
أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم وأما التأيد بمعنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف
لكن تعيين الموقوف عليه اكان مسجدا لا يضر لانه مؤبد لما في الاسعاف أيضا قبيل ما مر لو قال وقف أرضي هذه على عمارة
المسجد القلاني يصح عنده أي عند أبي يوسف لانه لو لم يرد على قوله وقعت يجوز عنده قبل الاولى اذا عين جهة ولا يجوز عند محمد
لا احتمال خراب ما حوله ٢١٤ فلا يكون مؤبدا وتعامه فيه (قوله وظاهر ما في المجتبى والخلاصة الخ) يؤيد

ما نقلناه عن الاسعاف
ليكن يخالفه ما سجد كره
بعد في آخر المقالة عن
المخط و يؤيد ما هنا أيضا
ما في الخاتمة لو قال أرضي
هذه صدقة موقوفة على
فلان صح ويصير تقديره
صدقة موقوفة على
الفقراء لان محل الصدقة
الفقراء لان غلتها تكون
لفلان مادام حي ثم قال
بعد أسطر ولو قال أرضي
موقوفة على فقراء قرأني
لا يصح وكذا لو قال على
ولدي لانهم ينقطعون
فلا يتأبد الوقف وبدون
التأيد لا يصح إلا أن

تأيد فصيح في الوجهين وقيل التأيد بشرط بالاجماع الا ان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأيد لان
لفظة الوقف والصدقة منبثة عنه لما يمينانه ازالة الملك بدون التملك كالعتق ولهذا قال في الكان
في بيان قواد وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد
لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقفا مطلقا لا ينصرف الى التأيد فلا يلزم
التنصيص كذا في الهداية والحاصل ان عن أبي يوسف في التأيد روايتين في رواية لا يند
منه وذكره ليس بشرط وصحته وفي رواية ليس بشرط وتقرع على الروايتين ما لو وقف على
انسان بعينه أو عليه وعلى أولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات أولاده فبات الموقوف
عليه فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطقي في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني
تصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخلاصة ان الروايتين
عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه
معينا ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأيد بكيفية عن ذكر الصدقة وكذا على ابناء
السيبل أو الرمي ويكون للفقراء منهم وفي الخلاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال لطلب
القباطر أو لاصلاح الطريق أو لحفر القبور أو لاتخاذ السقايات أو لشرء الاكفان لفقراء المسلمين
لا يجوز بخلاف الوقف للساجد بجران العادة بالثاني دون الاول وقف على فقراء مكة أو فقراء
قرية معروفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه مؤبد وان كانوا يحصون يجوز
بعد الموت لانه وصية والوصية لقوم يحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضي موقوفة وبين قوله
أرضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان أنه يصح وعلى بقوله
لان محل الصدقة الفقراء أي فهو تأيد معنى بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقتصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه
فان التعيين ينافي التأيد حيث لم يذكر التأيد ولا يدل عليه وبخلاف ما اذا أطلق موقوفة ولم يعين فانه ينصرف الى التأيد
بعدم المنافي وما يؤيد الفرق بين ذكر الصدقة وعدمه ما في الخاتمة أيضا لو قال أرضي موقوفة ولم يرد على هذا لا يجوز عند عامة
مجتزى الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقف على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يرد على ذلك حارفي
قول أبي يوسف ومحمد وهه لال الرائي ويكون وقف على الفقراء وقال يوسف بن خالد السلمي لا يجوز ما لم يقل وآخرها للمساكين ابدا
والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الايد
أيضا اه فهذا صريح في أن لفظ صدقة تأيد (قوله يكفيه عن ذكر الصدقة) أي يكفي الاقتصار على لفظ وقف عن ذكر
الصدقة فله لان ذكر موضع الحاجة كالفقراء مثلا في معنى ذكر الصدقة (قوله أول الفقراء الا كفان الخ) نسباني أنه يعني ما

في الحياة لا يجوز وقف أرضه على حجارة مصاحف موقوفة لا يصح لأنه لا عرف فيه وقف على
أمهات أولاده وعبيده فالوقف باطل في قول مهال وفي الفتاوى وقف على أمهات أولاده الامن
تزوج فلاشي لها فان طلقها زوجها لا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من
طلقت فلها ايضا قسط من الوقف وذكر الحنفية قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على
الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد اذا انقضىوا فعلى المساكين أو على العيان أو على الزمى
فالوقف باطل وذكر الحنفية في موضع آخر مسئلة العيان والزمى وقال الغلة للمساكين لا لهما
ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمى المنقطع صحيح وقال
الشافعية الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لان الفقراء غالب فيهم قال
شمس الأئمة فعلى هذا اذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز لان الفقراء غالب فيهم فكان الاسم منبثا
عن الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح يحصون أم لا
وقوله يحصون اشارة الى ان التأييد ليس بشرط ومتى ذكر مصرفه استوى فيه الغني والفقير ان كانوا
يحصون صح بطريق التملك وان كانوا لا يحصون فهو باطل الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة
كالتماني فيمنه اذن كانوا يحصون فلا غنى والفقراء سواء وان لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف
الى فقرائهم لا الى أغنيائهم وكذا لو وقف على الزمى فهو على فقرائهم وفي الفتاوى لو وقف على
الجهاد والغزو وفي كفان الموتى أو خفر القبور يبقى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف
على ابتداء السبيل يجوز ويصرف الى فقرائهم ووقف على أصحاب الحسين لا يدخل فيه شفعوى
المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفى اذا كان في طلبه وذكر بكران الوقف على
أقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين يجوز وان كان لا يجوز الصدقة
عليهم وفي الفتاوى انه لا يجوز ولا يصير وقفا لعدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز
الوقف وصدقة النفل عليهم وإيتان الوقف على الصوفية وصوفي خاته لا يجوز قال شمس الأئمة
يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالا يحصى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو
المأخوذ عن بعض وقيل أربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى رأى الحاكم اه
وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وإمام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الزاهد لا يجوز لانها
قرينة وقعت لغريم معين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة أن
يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد والحيلة فاذا حارب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير
لا يجوز للحيلة ولو وقف على ولد عبد الله ونسبه فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة
بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم فان أخذوها سنة ثم قالوا لا نقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه أبو
جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت لهم فلا يمكن الرد أما التي تحدثت
فإنهم ردوها لانه لا مال لهم فيها انما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وان قال أقبل سنة
ولا أقبل فيمساوى ذلك أو على العكس كان الامر كما قال ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على عبد
الله فقال عبد الله لا أقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسبه فأنى
رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل غنيرة الميت هكذا ذكر هلال
والحنفية ولو قال على زيد وعمرو معا شاة ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو
لا أقبل فلا زيد نصف الغلة والنصف الآخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)
لانه للفقير وهم
لا يحصون وانما لم يكن
جائزا وتكون الغلة
للمساكين لانه لم يقصد بها
المساكين بخلاف قوله
على ولد زيد فانه اذا لم
يكن لزيد ولدته تكون
للمساكين ثم اذا حدث
له ولد ردت الغلة اليهم
لان زيدا رجل بعينه
فالوقف على ولده جائز
اما أهل بغداد وقرينش
ونحوهم فانهم موجودون
ولكن يدخل فيهم
الغني والفقير وهم
لا يحصون فلذا باطل
الوقف عليهم وكذا قال
على أهل بغداد ثم على
المساكين لان أهل
بغداد لا ينقصون ولا
يكون للمساكين الا بعد
انقراضهم اه ملخصا
من المحصاف

وصح وقف العقار بقره
وأكرته

(قوله فهو على ستة الخ)
يظهر منه أنه أراد بالعين
ما يشمل الموقوف لأجله
وهو الله تعالى أو الموقوف
عليه عاما كوجود البر
أو خاصا كفلان ولا يخفى
ما فيه من التسامح (قوله
والثالث الخ) يخالفه
ما قدمه قبل ورقة عن
ظاهر المجتبى والخالصة
وما قدمناه عن الاسعاف
وغیره (قوله جاز عند
الكل) لأنه ما قال
صدقة صار كأنه ذكر
الفقراء وهو تأييد معنى
بخلاف ما إذا اقتصر على
قوله موقوفة فإنه لم يذكر
فيه التأييد لفظا ولا
معنى فيجوز فيه الخلاف
(قوله فإنها تدخل تبعا
والبقر والعبيد بلا ذكر)
الظاهر أن في العبارة سقط
فإن عبارة الاسعاف بعد
قوله ألا تقي تبعا للدار
والعسل نصها كما لو وقف
ضبيعة وذ كرم فيها من
العبيد والدواب وآلات
الحراثة فإنها تصروقفا
تبعا لها اه فقوله وذ كرم
ما فيها يفيد أنها لا تدخل
بلاذ كرم وهو مفاد قول
المستن وصح وقف
العقار بقره وأكرته

كل الغلة تزيد ولكن الفرق بينهما أن نقول إن فيما تقدم أوجب الوقف باسم الولد واسم الزوجة
ينظم الواحد فصاعدا فإما الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لأن اسم زيد لا ينظم
المذكورين واسم المذكورين لا ينظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتعامه فيها وفي
الخط لا يجوز الوقف على الأغنياء وحدهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين أو
يذكر آخره للفقراء فهو على ستة الأول هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى
صار وقفها على الفقراء ذكر الأبد أو الثاني موقوفة صدقة على وجود البر أو الخسر أو الباقى جاز
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدى أو فقراء قرابتي لا يصير وقفها عند
محمد ويصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على
المساكين جاز بلاذ كرم الأبد السادس على العمارة لمجد بعينه ولم يذكر آخره للمساكين قبل
محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقيل يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرب اه (قوله وصح
وقف العقار بقره وأكرته) أما العقار منفردا فلا جناحة من العجاجة رضى الله عنهم ووقفوه وأما
جواز وقف المنقول تبعا للعقار فاطلاق قول الامام أنه لا يجوز وقف المنقول تبعه كوقفه قصد اوقافا
أبو يوسف إذا وقف ضيعة بقرها وأكرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحراثة لأنها تتبع
للأرض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من الحكم تبعا لما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع
والبناء في الوقف ومحمد معه فيه لأنه لما جاز أفراد بعض المنقول بالوقف عنده فلا يجوز الوقف فيه
تبعا أولى والعقار الأرض مبنية كانت أو غير مبنية كذا في فتح القدير وفي القاموس والعقار الضيعة
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والطيريق والمسيل والشجر والبناء في وقف الأرض بلاذ كرم ولا
يدخل الزرع والرياحين والخلاف والآس والتمر والبقل والطرفاء وما في الأجمة من حطب والور
والباسمين وورق الحناء والقطن والباذنجان وأما الأصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع إلا
عامين أو أكثر فإنها تدخل تبعا والبقر والعبيد بلاذ كرم ولا تدخل الأشجار العظام والأبنية فيما إذا
جعل أرضه أو داره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بحقوقها أو جميع ما فيها ومنها
وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف وفي
الاستحسان يلزمه التصديق بها على الفقراء على وجه النذر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع
ما فيها وفيها اجسامات يطرن أو يثبتا وفيها كورات غسل يدخل الحمام والنخل تبعا للدار والعسل كذا
في الاسعاف والحاصل أن الوقف كالبيع لا يدخل فيه ما للزرع والثمر إلا بالذكر وفي الآية
بارض في يده لرجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة للقره بالأرض إذا كانت متصلة بالأرض وفي
الهيئة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهيئة والهيئة باطلة لمكان الشيوع وقال أبو جعفر ههنا الحكم
في الهيئة انما عرف بقول هلال ليس فيها رواية طاهرة عن أصحابنا وفي رهن الأرض يدخل الثمر
والكرم والبناء والزرع والثمر في قول أصحابنا ويجوز الرهن كذا في الحاشية وفيه الوقف
بحقوقها فالثمرة التي تكون على الأشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل
وكثير تدخل في البيع اه وفي الظهيرة وقصب السكر لا يدخل وشجر الورد والباسمين
والرحى تدخل في وقف الضيعة ورحى الماء ورحى البند في ذلك سواء وكذلك الدواب البند
والدواب لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام وفي وقف الخناوت يدخل ما كان يدخل
بمعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت في البناء أو لم تكن اه وفي

(قوله ولا يخفى ما فيه اعراض على الفسخ وبينه قوله انما ذلك الخ) وخاصة ان المفهوم من كلام الفسخ حيث قصدنا المشهورة ان غيرهما لا يصح وقفها ما لم تحد وقفه بخالفه ما عرفنا ذلك شرط لقول

٢١٧

لكن لا يخفى ان ما في القنية موافق لمفهوم من الفسخ وكون ذلك في الشهادة لا ينافي هذا تأمل وفي أوقاف الخصاص قلت فما تقول اذا شهد شاهدان أنه أقر عندهما أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وقال لم يحددها لنا قال الوقف باطل الا أن تكون الأرض مشهورة تغني شهرتها عن تحديدها فان كانت كذلك قضيت بانها وقف اه ثم رأيت في أنفع الوسائل بعدما قسم مسألة التحديد الى سبعة صور قال وأما الصورة الثالثة أي ما لم يحددها أصلا وهم لا يعرفونها فقال الخصاص فيها الوقف باطل الا أن تكون مشهورة الخ وقال هلال الشهادة باطلة ولا شك أن الذي قاله الخصاص يحتاج الى تأويل ولا يجوز العمل بظاهرها وذلك لان الوقف لا يشترط لصحة التحديد في نفس الامر بل يصح بقول الواقف

وقف أرضا في الشجر واستثنى الشجر لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا لا شجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا اه والا كرهه بفتح الهمزة والكاف الحراتون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل اكار للمبالغة والجمع اكره كانه جمع آ كروزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي العناية الا كره جمع اكار وهو الرزاع كانهما جمع آ كره تقديرا ولم يترط المصنف لصحة وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوما ولذا قال في الخلاصة ولو قال أشهدنا على أرضه انه وقفها وهو فيها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف أرض بعين الانهما لا يعرفان حيزان الحدود فلم يتمكن الحال في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذكروا حدودها ولو كانا يعرفان تلك الأرض في انهما في أي مكان جازت شهادتهما وبكأن المدعي إقامة الدية ان الأرض التي يدعيها له الأرض ولو شهدا انه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولو كانا نعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضا أخرى وكذا لو قال لا نعرف له أرضا أخرى لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضا أخرى ومما لا يعلمان اه وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء شهرتها عن تحديدها اه ولا يخفى ما فيه انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفها كما قدمناه وفي القنية وقف ضبعة يد كحدود المستثنات من المقابر والطرق والمناجيد والحياض العامة ثم رقمه لا بد من ذكر الحدود ان أمكن ثم رقمه بانه لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة هي أمكانا لبنائها قبل أن ينشأ يختلف المتأخرون والصحيح الجواز ونصرف غلتها الى الفقراء الى ان يني فاذا ثبت ردت اليها الغلة أحدا من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له حكمه وباحتسه ونصرف غلته الى الفقراء الى أن يولد لفلان اه وقد أفاد المصنف ان العبد يصح وقفهم تبعا للضيعة ولم يذكر احكامهم في البقاء من التزويج والحماية وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له أن يزوج بنته بلا دن وفي البرازية ولو زوج المحاكم جارية الوقف حاز وعبد له لا يجوز ولو من أمة الوقف لا يملكه المهر والنفقة اه وظاهره ان المتولى لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي والسلطان كما في الخلاصة وفي الاسعاف وان جنى أحدهم جناية فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع أو الفداء ولو فداها أكثر من أرض الجناية كان متطوعا في الرائد فيضمنه من ماله وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة اه وفي البرازية وجناية عبد الوقف في مال الوقف وأما حكم الجناية عليه ففي البرازية يقتل عبد الوقف عمدا لا قصاص عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبدا أو يصير وفقا كالمقتل المدبر خطأ أو أخذ المتولى قيمته فانه يشترى بها عبدا أو يصير مدبرا وقد صرح به في الذخيرة معر بالي الخصاص وأما نفقته في مال الوقف وان لم يشترطه الواقف وفي الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال على أن يجري عليهم نفقاتهم من غلتها أبدا ما كانوا أشعافا قال لعمالهم فيها لا يجري سبي من الغلة على من يعطل منهم عن العمل ولو باع

وقف دارى على كذا ولا يجوز الحكم بابطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحددها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تأويل قول الخصاص الوقف باطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا مما يجب الاعتناء به والتنظر لفهمه الى آخره قاله رحمه الله تعالى

(قوله وأما وقف العبدية بالمدونة الخ) قال الرمي سبأني فربما وفي الخلاصة أيضا يجوز وقف العبدان والحرارى على مصالح الربا وكذا في فتح القدير وهو صريح في جواز أصالة فعله أي قوله تعالى ولو قال على المدرسة والربا لمكان مناسبا لقوله في سبأني وكيف يصح مع ٢١٨ أن قول المتن وصح وقف العتق بقره وأكرهه صريح في جواز وقفهم تبعا إذا العتق شامل

للأرض المنية وغير المنية تأمل (قوله وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات الخ) وإذا عرفت أن وقف المنقول إنما هو على مذهب الإمام محمد رحمه الله تعالى راعيت الشرط الذي اشترطها في الوقف فيها أيضا ككونه مقبولا ومشاع قضى بجوازه ومنقول فيه تعامل غير مشاع فيما يحتمل القسمة مسلما إلى متول وأن سقط التأييد لكن ذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل مسألة حررها بجواز الوقف والحكم به وإن كان محرما من مذهبه واستشهد عليه بكلام المنية ونسب إليه عند الكلام على الناظر (قوله وفي الخلاصة إذا وقف مذهب الخ) تقدم قبل ورقتين تفسيره ما لا يحصى وأن الفتوى على تقويضه إلى رأي الحاكم وفي النهر وبهذا عرفت حكم نقل كتب الأوقاف

العاج واشترى بثمنه عبدا لمكانه حازاه وقول المصنف أكرهه دون عبيده فبینه دليل على أن العبد إنما يصح وقفه بغير الصيغة لأجل زراعتها وكذا قوله في الهداية لأنه تباع للأرض في شخص من ما هو المقصود يدل على أنه لو وقف دارا فيها عبد وجعل العبدية على الأرض لا يصح للتعبد لأن المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الأرض لا يحصل إلا بالحرارة وأما وقف العبدية على المدرسة والربا في سبأني أن بعض المشايخ جوزه وفي الزواجر رباط كثر دوابه وعظمه مؤنثاتها هل القيم أن يبيع شيئا منها وينفق بمنها على أومرمة الرباط فهذا على وجهين إن صارت البعض منها إلى حد لا يصلح لرباطه كذلك لأنه لا يمكنه أمساكها وحفظها وإن لم تصر بهذه الحالة ليس له ذلك إلا أنه يمكن في هذا الرباط مقدار ما يحتاج إليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى الرباط أه (قوله ومشاع قضى بجوازه) أي وصح وقف المشاع إذا قضى بحكمه لأنه قضاء في فصل مجتهده فيه ولا خلاف فيه وإنما الخلاف فيما يحتمل القسمة قبل القضاء أطلق القاضي شمل المحقق وغيره فإن المحقق المقلدان يحكم بحكمه وقف المشاع وبطلانه لاختلاف الترجيح وإذا كان في المسئلة قولان صحيحان فإنه يجوز القضاء والاقتناء أحدهما كما صرح جوازه (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصودا إذا تعامل الناس ووقفه وأما الكراخ والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيخين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لما ينمان قبل من أن التأيد بشرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان إلا بتأثير الشهادة فيه منه أقوله عليه السلام فأما ما قد قيل حسن أدراجه في سبيل الله تعالى وطلحة حسن أدراجه في سبيل الله تعالى ويروى كراجه في الجحيم والمراد من الكراخ الخيل والحبر واليعال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معدا للقتال أه وفي المصباح درج الحديد مؤنثة في الأكره ويصغر على درج غير هاء على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكره بجاقيل درجته بالهاء وجمعها أدرج ودرج وأدرع قال ابن الأثير هي الزردة ذكره في الدال المهملة وأما ما سوى الكراخ والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه لأن القياس إنما يترك بالنص والنهي ورد فيها فبقية صريح عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره أكثر فقهاء الأمصار وهو الصحيح كما في الأسعاف وهو قول عامة المشايخ كما في الظهيرية لأن القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستعناع وقد حكى في المجتبى هذا الخلاف في المنقول على خلاف هذا وعزاه إلى السير في نقل قول محمد بجواز مطلقا جرى التعارف به أولا وقول أبي يوسف بجوازه أن جرى فيه تعامل أه ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالفأس والمر والمنشار والجنازة وثياها والقصور والمراجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى أنه وقف كتبه المحافا بالمصاحف وهذا صحيح لأن كل واحد يملك للدين تعليمات وتعلما وقراءة أه وجوز الفقيه أبو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يجوز محمد بن سلة وهو ضعيف وفي الخلاصة إذا وقف مصحفا على أهل مسجد لقراءة القرآن أن كانوا يجمعون حازوا

من محالها لا يتفاد بها والفقهاء بذلك متباينون فإن كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا وقف سيما إذا كان الناقل ليس منهم وإن على طلبة العلم وجعل مقرها في خزائنه التي في مكان كذا في جواز النقل تردد أه قلت وفي بلادنا يشترط الواقف أن لا يخرج من موضعه إلا مراجعة فلا تردد حينئذ في عدم الجواز إلا لأرجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه

وقف على المجدد جازو يقرأ ذلك المجدد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المجدد
 اهـ وقد ذكر في الخبر في بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالا فلذا اقتصر الامام محمد على
 هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالنبا والمحوان والذهب والفضة ولو حليا لان الوقف فيه
 لا يتأبد ولا يذم منه بخلاف السكر والبر والصلح لو روي النص بهما وما ذكرناه للتعامل فبقى ما عد ذلك
 على أصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد بن ابراهيم من جريان التعامل
 بها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها ومنه ما يعطى لبناء السيل قال ان كان
 ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب
 زفر في من وقف الدراهم او الدنانير او الطعام او ما يكال او يوزن ان يجوز قال نعم قبل وكيف قال تدفع
 الدراهم مضاربة ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه
 مضاربة او بضاعة قال نعم على هذا القياس اذا وقف هذا الكرم من الحنطة على شرط ان يقرض
 للفقراء الذين لا يدرهم ليزرعوه لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم
 من الفقراء ابد على هذا السيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا كثير في الري وناحية دوناوند
 والا كسبية واسترة الموتى اذا وقف صدقة ابد جاز وتدفق الا كسبية للفقراء فينتفعون بها في
 اوقات لبسها ولو وقف ثور الانزاء بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والمجل في سبيل الله
 تعالى فلو وقف به على ان يمسكه ما دام حيا ان امسكه للجهاد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان
 الجاهل فرس السيل ان يجاهد عليه واذا اراد ان ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك وصح جعله
 للسيل يعني بطل الشرط ويصح وقفه ولا يؤجر فرس السيل الا اذا احتجج الى نفقته فيؤاجر
 بقدر ما ينتفع عليه قال في الخلاصة وهذا دليل على ان المجدد اذا احتاج الى نفقة تؤاجر قطعة منه
 بقدر ما ينتفع عليه اهـ وهذا عندى غير صحيح لانه يعود الى الفج الذي لا جبهه استثنى ابو يوسف
 المجدد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا يصلى فيه طاموا واضطربا لربط فيه الدواب عاما ولو قال
 انما يؤجر لغير ذلك فتقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز الجامعة فيه واقامة الحائض
 والمحبت فيه ولو قال لا يؤجر لذلك فكل عمل يؤجر له تغيير احكامه الشرعية ولا شك ان
 باحتياجه الى النفقة لا تتغير احكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون مسجدا نعم ان حرب ما حوله
 واستغنى عنه فينبذ لا يصير مسجدا عند محمد خلافا لابي يوسف وأما اذا لم يكن كذلك فحب عمارته
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة ايضا يجوز وقف الغلمان والجواري على
 مصالح الرباط كذا في فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم أر من صرح بها ولا شك في دخولها
 تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسأني
 عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف بسنانيا بما فيه من البقر والغنم والرقيق
 يجوز ولو وقف دابة على رباط فرب الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباطات اليه
 وفي القنية وقف الادوية بالتمسك بخزانة لا يجوز ان يذكر الفقراء بقى مسئلتان الاولى وقف البناء
 بدون الارض فحزم هلال بعدم الجواز ونقله في الحاشية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء
 في ارض هي عارية او اجارة وان كانت ملكا لواقف البناء حاز عند البعض وعن محمد اذا كان
 البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفاء عليها اهـ ويستثنى من الاجارة ما ذكر
 المحصاف من ان الارض اذا كانت متقررة لا احتكارا فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى
 مراعاة لشرط الواقف مع
 أن الطلبة يأخذونه الى
 بيوتهم فيقرؤون
 ويطلبون فيه مع أن مراد
 الوقف حفظ الكتب
 عن الضياع ولم نرم
 يتجنب عن ذلك في زماننا
 رعله بناء على عدم
 ثبوت ذلك الشرط عن
 الواقف عندهم وان
 كان مكتوبا على ظاهر
 الكتاب لاحتمال أن
 يكون ذلك من زيادة
 الكاتب أو ليجهل حيلة
 مانع من يخاف منه الضياع
 كما أخبرني بعض قوام
 الكتب أن واقفها كتب
 ذلك الشرط لذلك (قوله
 وهذا عندى غير صحيح الخ)
 هو من كلام فتح القدير

(قوله وظاهره أن الصحيح الخ) أي ظاهر قوله لا يجوز هو الصحيح أن الصحيح عدم الجواز مطلقا أي في جميع الصور سوى مسألة الاتفاق فصار صحيح عدم الجواز ٢٢٠ مقصودا على ما إذا كانت الأرض ملكا أو وقفًا على جهة أخرى وقصره

الطرسوسي على الأرض المالك فقط وهو غير ظاهر (قوله وكذا لو بني في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجد الخ) هذا يخالف لما سبقت ذكره المؤلف في أوائل فصل المسجدين اشتراط كون أرضه مملوكة (قوله وأما المحكر الخ) قال الرملي وفي القاموس المحكر الظلم وإساءة المعاشرة والفعل كضرب ثم قال وبالتعريض ما احتكر أي احتبس وفاقله حكر كفرح وأقول والأرض المحتكرة هي التي وقف بناؤها ولم توقف هي كان استأجر أرضا للبناء عليها وبني فيها ثم وقف البناء كذا رأيت لبعض الشافعية وأقول الأرض هي المقررة للاحتكار أعم من أن تكون وقفا أو ملكا والاحتكار في العرف اجارة يقصدها منع الغير واستملاء الانتفاع بالأرض قالوا لو بني على أرض مقررة للاحتكار فباع البناء لاشفعة فيه لأنه من قسم المنقول (قوله أن تؤلى للغارس

اختلافًا إذا لم يكن موقوفًا على الجهة التي وقعت الأرض عليه والمنا في الظاهرية إذا كان أصل البقعة وقفًا على جهة قرينة في عليها بناء ووقفه على جهة أخرى اختل فواقبه وأما إذا وقفه على الجهة التي كانت البقعة وقفًا عليها جاز اتفاقا وتعا لبقعة أه وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الأصل لم يجوز هو الصحيح لأنه منقول ووقفه غير متعارف وإذا كان أصل البقعة موقوفًا على جهة قرينة في عليها بناء ووقف بناءها على جهة قرينة أخرى اختل فواقبه أه وظاهره أن الصحيح عدم الجواز مطلقا وقد قلنا الاتفاق فيما إذا كانت الأرض وقفًا ووقف البناء على تلك الجهة ففي ما عدا ذلك الصورة داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكا أو وقفًا على جهة أخرى وقصره الطرسوسي في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكا وليس بظاهر واستخرج الطرسوسي جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بني في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجدا ووقفه لله تعالى أنه يجوز قال وإذا جاز فعلى من يكون حكره الظاهر أنه يكون على المستأجر مادامت المدة باقية فإذا انتهت ينبغي أن يكون في بيت المال أه وفي البراز بقوقف البناء بدون الأرض لم يجوز هلال وهو الصحيح وعمل أئمة خوارزم على خلافه أه وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الأصل هو المختار أه وفي الفتاوى السراجية سئل هل يجوز وقف البناء والغرس دون الأرض أجاب الفتوى على صحة ذلك أه وظاهره أنه لا فرق بين أن يكون الأرض ملكا أو وقفًا وفي القنية من كتاب الاجارات يقتضى رواية جواز استئجار البناء إذا كان منتفعا به كالحدرات مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا ينفذ بالبناء وحسده أه وأما المحكر فقال المقرري في الخطأ أن أصله المنع فقول أهل مصر حكر فلان يعنون به منع غيره من البناء أه الثانية وقف الشجر قال في الظاهرية وإذا غرس شجرة ووقفها أن غرسها في أرض غير موقوفة لا يخلو ما إن يقعها بموضعها من الأرض أولا فإن وقفها بموضعها من الأرض صح بيعا للأرض بحكم الاتصال وإن وقفها دون أصلها لا يصح وإن كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وإن وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف الذي ذكرناه آنفا أه وفي الخط رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بني في أرض الوقف أو نصب فيها بابا فإن تولى عند البناء أنه تولى للوقف يصير وقفًا لأنه جعله وقفًا للبناء متعا لغيره يجوز وإن لم ينو ذلك لا يصير وقفًا لأنه لم يجعله وقفًا ولو غرس في أرض موقوفة على الرباط بنظر أن تؤلى للغارس تعا هد الأرض الموقوفة فالأشجار للوقف لأن هذا من جهة التعا هد وإن لم يتول فهو للغارس وعليه قلعه لأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على شط حوض القرية فالشجرة للغارس وله قلعه لأنه ليس له ولاية على العامة أه وفي الحانية لو غرس الواقف للأرض شجرة أقالوا أن غرس من عله الوقف أو من مال نفسه لكن ذكر أنه غرس للوقف يكون للوقف وإن لم يذكر شيا وقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رثته من بعده ولا يكون وقفًا وإذا صح وقف الشجرة تبعًا لأصلها فإن كان ينتفع بأوراقها وأثمارها فإنه لا يقطع أصلها إلا أن تغد أعصانها ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها فإنه يقطع ويمصدق بها مسجدًا شجرة التفاح

تعا هد الأرض) أي بان كان له ولاية عليها وعبارة الاستعفاف أظهر وهي فاعرس رباطي شجرة في وقف الرباط وتعا هدها حتى كبرت ولم يذ كر وقت الغرس أنها الرباط قال الفقيه أبو جعفر إن كان السية ولاية

الأرض الموقوفة والشجرة وقف ولا فهي له وله رفعها (قوله ومقتضاها في البيت الموقوف الى قوله ليس بها) أي ليس بيع الاشجار
لا الاشجار فانه لا يجوز بيعها لاحتتمال أن غرض الغارس وقفها أو سائر في المسئلة الرابع عشرة عن الظاهر بانه شجرة وقف في
دار وقف بحيث ليس للمتولي أن يبيع الشجرة ويغير الدار ولكن يكرى الدار ويستعين ٢٢١ بالكراء على عبارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع
خواب الدار فكيف يجوز
بيعها مع عمارتها ثم
الظاهر أنه يدفعها للمستأجر
معاملة قال في الاسعاف
ولو كان في أرض الوقف
شجر فدفعه معاملة
بالنصف مثلاً جاز اه
فتأمل (قوله فسكنها
المشتري) قال المقدسي
لعله اتفاق بل وضع يده
عليه كاف (قوله وذكر
في القنية أنه لا يجب)
ونصفه سم مح سكن

ولا يملك الوقف

الدارسين يدعى الملك ثم
استحقت للوقف بالبنية
العادلة لا يجب عليه أجر
ماضي اه قال الرمي
ما في القنية مذهب
المقدمين وجوب الاجرة
قول المتأخرين كما نص عليه
في الاسعاف وصاحب
القنية نقل القوانين (قوله
بخلاف مامر) الاشارة
الى عدم الوجوب في
العبارة التي نقلناها عنه
(قوله فان هدم المشتري

قال بعضهم يباح للقوم أن يقطروا بهد التفاح والصحيح انه لا يباح لأن ذلك صار وقفاً للمسجد
يصرف الى عمارته شجرة على طريق المسارة جعلت وقفاً على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوى
فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة قال أبو القاسم أرجوان يكون التزل
في سعة من تناولها الآن يعلم أن غارسها جعلها للفقراء قال القنية أبو الليث اذا لم يكن الرجل من
سائر الرباط فلا حوط له أن يجبر من تناولها الآن تكون ثمارها لقيمة لها كانت اه وقد
وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتمة على الاشجار هل له أن يأكل من ثمارها اذا لم
يعلم بشرط الواقف فيها وفي الجاوي وما عرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان عرس للسبيل وهو
الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها وان عرس للمسجد لا يجوز
صرفها الا الى مصالح المسجد الا هم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس اه ومقتضاه
في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط أن يأخذها المتولى لبيعها او يصرفها في مصالح الوقف ولا
يجوز للمستأجر الأكل منها وفي القنية يجوز للمستأجر أن عرس الاشجار والكروم في الاراضي
الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحصل للمتولى
الاذن فيما يربد الوقف به خيراً قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا
كان لا يحرم الحفر والعرس لوجود الاذن في مثلها اه وفي فتح القدير وسئل أبو القاسم الصنفار
عن شجرة وقف يبيع بعضها ويبقى بعضها فقال ما يبيع منها فسيبيله سبيل غلتها وما بقي متروك على
حالتها اه وفي الترازية وقال الفضلي ويباع الاشجار الموقوفة مع الارض لا يجوز قبل القلع كبيع
الارض وقال أيضاً ان لم تكن مثمرة يجوز بيعها قبل القلع أيضاً لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد
القلع كبناء الوقف اه (قوله ولا يملك الوقف) باجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله
عليه السلام لعمر رضي الله عنه تصدق بصلها الاتباع ولا تورث ولانه بالزوم خرج عن ملك الواقف
وبلا ملك لا يملك من البيع أفاد يمنع تملكه وعملكه منع رهنه فلا يجوز للمتولى رهنه قال في
الحامية المتولى اذا رهن أرض الوقف يدين لا يضح وكذلك أهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المارتن
الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر للوقف وكذلك
متولى المسجد اذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى
الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر
المثل اه ولا فرق بين أن يكون البائع المتولى أو غيره بل وجوب أجر المثل فيما اذا باعه غير المتولى
بالأولى وذكر في القنية انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة
لوقف وفي القنية سكنها ثم بان أنها وقف أو لصغير يجب أجر المثل بخلاف مامر وفي المحيط فان هدم
المشتري البناء والقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع

البناء الخ) في فتاوى قارئ الهداية سئل اذا استأجر شخص داراً وقفها من مؤجر شرعي ثم أنه هدمها بغير العادة وغير
معاملتها وجعلها طناً أو حواناً أو غير ذلك فهل يلزم المستأجر هدم ما بناه وإعادة العين الموقوفة كما كانت أولاً أجاب ينظر القاضي
في ذلك ان كان ما غيرها اليه أنفع لجهة الوقف وأكثر نفعاً لخدمته الاجرة وبقى ما عجز لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفقه في
العمارة ولا يجب له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر نفعاً لخدمته اجرة يلزم هدم ما صنع وإعادة الوقف الى الصفة التي كان

علم ان بعد تميزه بمسابقه اه (قوله قلت انه في وقف لم يحكم بحكمته ولم يمدح) قال الرمي أقول الذي يظهر الاطلاق لان بيعه استبدال لا فسخ والاستبدال ليس فيه فسخ القضاء السابق حتى يسمع فاداره حاكم وقضى به بعد استكمال شرائطه فبوقضاء في محل محتمد فيه والقضاء في مثله يرفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وفرق بين الفسخ والابطال وبين البيع والاستبدال اه (قوله وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين الخ) أقول قد وافق المؤلف في فتاواه ما أفنى به سراج الدين فافق بالجواز ثم قال وهذا أفنى سراج الدين قارئ الهداية وهو شاهد بحجة ما أفتيت به أن الواقف لو باع الوقف غير الممحل وحكم بفسخ البيع حاكم فهذا البيع وان صحح المشايخ قولهم ما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاحتاد وقد صرح بذلك الامام الزاوي في كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة الزاوية نصها وقد كرس في الاسلام رحمه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرفع الى الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام رحمه الله وأما على مذهبه ما فيصيح أيضا لوقوعه في فصل محتمد اه وعلى هذا ما شئ تليد المؤلف ٢٢٢ في متن التتوير وشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في السراجية

من تصحح أن المفتي بقى بقول الامام أي حقيقة على الاطلاق ثم يقول أي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والمحسن بن زياد ولا يتخير اذا لم يكن محتمدا وقول الامام مصحح أيضا فقد جرم به بعض أصحاب المتون ولم يعولوا على غيره اه وعزا مثله في الدر المختار الى المولى أبي السعود مقبني الروم قلت وقد أفنى الشيخ سراج الدين بخلاف فتواه الاولى فانه ذكر بعدها سئل عن رجس وقف وقفه على جهات ولم يحكم به حاكم ثم رجس وقفه على جهات

نفسه لانه ملكه بالضممان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا يتخذ البيع وعك ذلك المشتري البناء بالضممان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي فتاوى شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا اه وفي الزاوية والخلاصة ولو وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضي نهاده في صلح البيع وكتب في الصلح باع فلان منزل كذا او كان كتب وأقر البائع بالبيع لا يكون حكما بحجة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع يباعا جائزا صححنا كان حكما بحجة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بحجة بيع الوقف وان اطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف اما اذا بيع الوقف وحكم بحجته قاض كان حكما بطلان الوقف اه وفي القنية وقف قديم لا يعرف حجته ولا فساد باعه الموقوف عليه لضروره وقضى القاضي بحجة البيع ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقب باعه الوارث لضروره فالبائع باطل ولو قضى القاضي بحجة ولا يفتح هذا الباب اه قلت انه في وقف لم يحكم بحكمته ولم يمدح بقوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا أي محكوما به ومع ذلك الجمل أيضا فهو على قول الامام المرحوم وعلى قولهما اراج المفتي به لا يجوز بيعه قبل الحكم بل يوزمه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض بحجة بيعه فان كان حنفيا مقلدا لم يحكم به باطل لانه لا يصح الا بالصحح المفتي به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية تقرر على الصحيح فالبيع باطل ولو قضى القاضي بحجته وقد أفنى به العلامة قاسم وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية من حجة الحكم ببيع قبل الحكم بوقفه فقول على ان القاضي محتمد أو سهو منه وظاهر قول المصنف وأصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو جوب وان

غير الاول وحكم بهذا خفي هل يصح أولا احاب مذهب الامام أن الوقف لا يلزم الا بالحكم أو تعاقبه لا بموته ثم يموت قبل أن يرجع عما علقه فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قوله ما أنه لا يشترط لزومه شيء مما شرطه أبو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانيا لا اعتبار به الا أن يكون شرطا في وقفه الاول ان له أن يعبره بمشاه من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم ما نصه وسئل عن رجل وقف شيئا ميمنا من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بها كشرعي ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة اخرى غير وحكم بحجة هذا الوقف الثاني وزومه حاكم خفي في وجه الواقف في ساعة الرقب ولم يتصل الوقف الاول بها كاصل لان عدم موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم خفي بحجة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به أي الوقفين هو الصحيح المعمول به احاب رحمه الله الوقف الاول هو الصحيح لا تفارق المشايخ على أن الفتوى على قوله ما يلزم لوقف وجبت كان لازما لا يصح تفسيره بالشرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بها كذا لان الحاكم بمنزلة من شرطه من الحكم

بمخلاف ما علمه الفتوى

والله أعلم (قوله فالقاضي
أن يبيعه ويشتري بثمنه
غيره الخ) قال الرمي
لاتنسى ما قدمه بأسطر
عن شمس الأئمة الحلواني
بنقل الذخيرة حين سئل
عن أوقاف المسجد إذا
تعطلت هل للمتولي أن
يبيعها ويشتري مكانها
أخرى قال نعم ولا قولهم
الولاية الخاصة أقوى
من الولاية العامة ولا
تفاق المشايخ المتأخرين
على أن الأفضل لاهل
المسجد أن ينصبوا متوليا
ولا يعلموا القاضي في
زماننا ما علم من طمع
القضاة في أمور الأوقاف
صرح به في التتارخانية
وغيرها في كثير من كتب
المذهب (قوله وذكر
محمد بن السير الكبير
مسئلة الخ) قال الرمي
يجب تقييد المسئلة بما
إذا كان استيلاء الكفار
يوجب ملكهم على البلدة
بان كانت متصلة بدارهم
أما إذا كانت بسين بلاد
المسلمين لا يملكونها بذلك
فلا يصح للمقاتلين قسمتها
بينهم فيبطل ما ترتب
عليها ويأخذها مالكمها
ولو اتخذت مسجدا وصار
كالمغصب أرض الغير
واتخذها مسجدا تامل

لا يعود ملكا للأوقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك وظاهر قولهم أن الوقف
لا يملك ولا يباع يقتضي أن الوقفية لا تبطل بالخراب ولا تعود إلى ملك الواقف ووارثه وأنه لا يجوز
الاستبدال ولذا قال الامام قاضيخان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن
يبيعها ويستبدل بها وإن كانت أرض الوقف سبعة لا ينتفع بها إلا أن سيمل الوقف أن يكون مؤبدا
لا يباع وإنما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط
الخباء لا يملك المشتري رده وإن لحقه في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي يبيع عقار
المسجد لمصلحة المسجد لا يجوز وإن كان بامر القاضي وإن كان خرابا فاما بيع النقص فيصح ونقل عن
شمس الأئمة الحلواني أنه يجوز للقاضي والمتولي أن يبيعه ويشتري مكانه آخر وإن لم ينقطع ولكن
يقيد بثمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقد روي عن محمد إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن
الاستغلال والقيم يجدد بثمنها أخرى هي أكثر ريعا كان له أن يبيعها ويشتري بثمنها ما هو أكثر
ربعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعها ويتصدق
بثمنها وكذلك كل قيم إذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بثمنها قال الصبيح الشهيدي
والفتوى على أنه لا يبيع وما وافق هذا ما روي الامام السرخسي في السير الكبير في بابي الاسرى
الدفتر الثاني ذكر مسئلة ثم قال وبهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام طهري الذين
كان يفي بجواز الاستبدال ثم رجع اه مافي الخلاصة وفي شرح الوفاية أن أبا يوسف يجوز
الاستبدال في الوقف من غير شرط إذا ضعفت الأرض من الربيع ونحن لا نقى به وقد شاهدنا في
الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة إلى ابطال أكثر أوقاف
المسلمين وفعلوا ما فعلوا اه وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت
وتعذر استغلالها هل للمتولي أن يبيعها ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل إن لم تعطل ولكن
يقيد بثمنها ما هو خير منها هل له أن يبيعها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أولم يتعطل
وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة السرخسي وقد روي ناعن محمد في فصل
العمارة إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجدد بثمنها أرضا أخرى أكثر ريعا له
أن يبيع هذه الأرض ويشتري وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف إذا صار بحيث
لا ينتفع به المسلما كبن فالقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك إلا للقاضي وذكر محمد في
السير الكبير مسئلة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف وصورتها الكفار إذا استولوا على
بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب رجل من الغاصبين أرضا
جعلها صدقة موقوفة للمساكين ودفعها إلى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له أن
ياخذها قالوا وهذا لأنه زال عن ملك الأوقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك إلى ملك فلا
يكون للمالك القديم حق الملك اما على قول أي خفصة الوقف باطل حتى كان للواقف أن يبيع
الوقف حال حياته وإذا مات بصير ميراثه فكل للمالك القديم حق الاخذ إلا في المسجد خاصة
فإن اتخذها مسجد عند محمد ويرول عن ملكية متخذة فلا يكون للمالك القديم حق الاخذ
فه اه وأما مافي الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر
البنية وجوخص محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارة فهو للواقف ولورثته فإن كان واقفه وورثته
لا تعرفه ولقطعة زائدة فتاوى الخاصي إذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير

(قوله وفي الحائبة المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملي وفي البراز بقية ذكر ما تقدم ذكره في الاستحسان يصير وقفا ومنها
صريح في أنه المختار اه قلت وفي التارخائية والمختار أنه يجوز بيعها ان اختاروا البينة قال الفقيه ينبغي أن يكون ذلك بامر
المحاكم احتياطاً في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الآخر اجرة) قال الرملي ينبغي في آخر المقالة بقية من

فيستغنى عنه فقال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر يعني لان الوقف بعد ما خرج الى الله
تعالى لا يعود الى مالك الواقف وسيأتي تمامه في بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولانية
لنفسه وفي الحائبة المتولى اذا اشترى من علة المسجد طناً أو داراً أو مستغلاً آخر جاز لان هذا من
مصاصح المسجد وان أراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى
لان هذا من ارض من أوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يترك شيئاً
من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جهة أوقاف المسجد اه وفي القيمة انما يجوز الشراء
بأذن القاضي لانه لا يستفاد الشراء من مجرد تقويض القوامه اليه فلا يستدان في ثمنه وقع الشراء له
اه (قوله ولا يقسم وان وقفه على أولاده) أي لا يقسم الموقوف بين مستحقه ولو كان أولاد الواقف
لا يلاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمع وان الكل لو كان وقفاً على
الأرباب وأرادوا القيمة لا يجوز التهايط وعلمه فرع ما لو وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم أو أولادهم
ونسبهم أبداً ما تناسلوا فإذا انقرضوا كانت غلته للسكان فان هذا الوقف طارئ على هذا الشرط وإذا
انقرضوا تكرر وتوضع غلته للسكان وليس لأحد من الموقوف عليهم السكنى ان يكرهها أو زادت
على قدر حاجة سكناها نعم له الا حارة لا غير ولو كثيراً ولا هذا الواقف ولو ولد له ونسب له حتى ضاقت
الدار عليهم ليس لهم الا سكناها تقسط على عددهم ولو كانوا ذكراً وإنا نأنا ان كان فيها غير معتاض
كان للذكور أن يسكنوا نساءهم معهم والنساء أن يسكن أزواجهن معهم وان لم يكن فيها غير
لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها ما يأتى انما سكناها لن جعل الواقف له ذلك لاغيرهم وعن هذا
يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الا آخره موضعاً كفيه لا يستوجب الآخر اجرة حصته على
السكان بل ان أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلازوجة أو زوج ان كان لا تسكنهم
ذلك والآن ترك المتصديق وخرج أو جلس وأما كل في بقعة الى جنب الآخر والاصل المذكور في
الشروع والفرع في أوقاف الخصاص ولم يخالفه أحد في ما علمت وكيف يخالف وقد نهى الجاهل عنهم
على الاصل المذكور اه وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين أربابه ليرزق كل واحد منهم نصيبه
وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاه ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز وان
أبى منهم بعد ذلك ابطاله اه قيدنا بقسمته بين مستحقه لان القسمة ليست من الوقف عن المالك جائزة كما
قدمناه في قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز وفي القيمة ضبعة موقوفه على المولى فلهم قسمتها وقسمه حفظ
وعامة لا قسمه تملك اه وفي القيمة أحد الشريكين اذا استعمل الوقف بالغلة بدون إذن الآخر فعليه
أجر حصه الشريك سواء كانت وقفاً على سكناها أو موقوفه للاستعمال في المالك المأخوذ لا يلزم
الأجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معتمد الا حارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف
أن يقول لا آخر أنا استعمله بقدر ما استعملت لان المأياة انما تكون بعد الخصومة اه فعلى هذا
قول الخصاص لا يستوجب الآخر اجرة معناه قبل السكنى لو طاب أن يجعل عليه شيئاً أما بعد السكنى

اذا لم يسكن بالغلة أما اذا
سكن بها استوجب اجرة
حصته (قوله والاصل
المذكور) قال الرملي
يعني أن الموقوف عليهم
السكنى ليس لهم الا
السكنى اه قلت والاظهر
انه أراد به ما قدمه من

ولا يقسم وان وقفه على
أولاده

قوله واجمع وان الكل
لو كان وقفاً على الأرباب
الخ (قوله وفي الاسعاف
ولو قسمه الواقف الخ) قال
الرملي يعني أنه يخالف
ما تقدم وأقول قد يوفق
بين القولين بما في القيمة
من قوله ضبعة موقوفة
على المولى فلهم قسمتها
قسمة حفظ وعامة لا قسمه
تملك فحمل ما في الخصاص
على قسمة التملك وما في
الاسعاف على قسمة
الحفظ والعامة وقد
ذكر في فتاوى الحلبي أن
قسمة التناوب فيه جائزة
ومثل له بمسئلة الأرض
المذكورة فهو مؤيد لما
قلته تأمل اه قلت

وقد يوفق أيضاً بان في الخصاص محمول على قسمة المجر وما في الاسعاف على قسمة التراضي بلا لزوم ولذا
قال ولمن أبى منهم بعد ذلك ابطاله (قوله فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الخ) قال الرملي كان يحتاج خاطري ان هذا هو
لكني كنت أفسد نفسي عن السكينة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان قسمة النهر من هذا المجران فقرأت له قال وعندى ان هذا

سهو واختلاف الموضوع

وذلك ان ما في القنية فيما
اذا استعمل بالغبسة وما
في الخصاص فيما اذا لم يجد
الاخر موضعاً يكفيه
فتدبره اه (قوله واذا
ضمن ينبغي أن لا يرجع
على المستحقين الخ) قال
الرملي قال في التهرأقول
فيه نظر بل مادام المدفوع
قائماً في يده له الرجوع
فيه لا ما اذا هلك اذ
قصارى الامر انه هبة
وفيه الرجوع مادامت
العين قائمة بالتراضى أو

ويبدأ من غلته بعمارته
بلا شرط

بقضاء القاضى الامناع

فتدبره اه أقول لا وجه

لمجعله هبة بل هو دفع

مال يستحقه غير المدفوع

اليه على ظن أنه يستحقه

المدفوع اليه فينبغي

الرجوع قائماً أو مستهلكاً

ويفرق بينهما وبين نفقة

مودع الابن على الابوين

بانه مأمور بالحفظ

وانفاقه عليه ما ضده اذ

هو اتلاف بخلاف الدفع

للمستحقين فانه من جهة

ما هو داخل تحت تصرف

المتولى في الجملة والمودع

لا تصرف له في الوديعة

بوجه من الوجوه فاذا ضمن

ملك المدفوع منه لهما

على جهة الاتفاق بخلاف

والاجرة واجبة عليه وأما المصنف من عدم جواز التسمية ان أرض الوقف لو كانت بين اثنين
فانقسمها فلا حصة لها وانما لو أجزأ أحدهما حصته فالأخر بينهما وقيل للوحر والمثلان
في القنية (قوله ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط) لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا يتبع
دائماً الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاءً ولو ان الخراج بالضممان وصار كنفقة العبد الموصى
بخدمته فانها على الموصى له بها ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب
أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخروه للفقراء فهي في ماله
أى مال شاء اذا كان حياً ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته وانما تستحق العمارة عليه
بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان خرب يبنى على ذلك الوصف لانها بصفتهما صارت عليها
مصرفاً الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست مستحقة والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفه الى
شيء آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الآخر يجوز ذلك
والاول أصح لان الصرف الى العمارة ضرورة ابقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا
في الهداية وبهذا علم ان عمارة الاوقاف زيادة على ما كانت العين عليه زمن الاوقف لا يجوز الا
برضا المستحقين وظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع البياض والحجرة على المحطان من
مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعمير انما يكون من غلة الوقف اذا
لم يكن الخراب يصنع أحد ولا قال في الواو الحجة رجل أجودار موقوفة فجعل المستأجر رواقها مرطاً
يربط فيه الدواب وحر بها ضمن لانه فعل بغير الاذن اه ومما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم
اذا استأجر أجراً للعمارة بدرهم ودائق وأجر مثله درهم فاستعمله في العمارة ونقص الاجرة من مال
الوقف ضمن جميع ما تقبل ان الاجارة وقعت له لا للوقف اه وصرحوا في نقش المسجد بالحصى
وماء الذهب ان المتولى لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وههنا مسائل مهمة في العمارة
الاولى قال في فتح القدير ولا تؤخر العمارة اذا احتجج بها وفي الحائصة اذا اجتمع من غلة الارض في
يد القيم فظهر له وجهه من وجوه البر والوقف محتاج الى الاصلاح والعمارة أيضاً يخاف القيم انه
لو صرف الغلة الى العمارة يفوت ذلك البر فانه ينظر انه ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض وممرته
الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر وتؤخر المرممة الى
الغلة الثانية وان كان في تأخير المرممة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرممة فان فضل شيء يصرف
الى ذلك البر والمراد من وجهه البر ههنا وجهه فيه تصديق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فلك أسارى
المسلمين أو امانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة
مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما هو ليس بأهل التملك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة
عن التملك فلا يصح الا من هو من أهل التملك اه وظاهر انه يجوز الصرف على المستحقين
وتأخير العمارة الى الغلة الثانية اذا لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولى على المستحقين وهناك
عمارة لا يجوز تأخيرها فانه يكون ضامناً في الدخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم
الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئاً فانه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه
الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن اه واذا ضمن يبنى
ان لا يرجع على المستحقين ما دفعه اليهم في هذه الحالة قياساً على مودع الابن اذا اتفق على الابوين
بغير اذنه وبغير اذن القاضى فانه لا يرجع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضممان

المدفوع على جهة أنه حقه وأنه إذا استهلكه على هذا الوجه لم يكن حقيقة ضمنية كالدين المظنون لمصلحة أن المدفوع لا ين دفع
 للاتفاق ولم يؤثر به ضمن ولا يرجع لأذنه لا بها والناظر دفع على أنه استحقاقه وهو آخذ على ذلك هذا وقد ذكر في جامع
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان العصب أودعه ثانياً فجعل المدفوع ثوبه فيها ثم طاب الوديعة بها فدفع الكل إليه قرب
 الوديعة يضمن ثوب المدفوع أذن من أخذ شيئاً على أنه له ولم يكن له ضمنية اهـ ومقتضى ما ذكرناه يضمنه المستحق هالكاً أيضاً لأنه
 آخذ على أنه له وليس له فيضمنه الإلهم الآن يقال أنه دفع الثوب ناسياً له فلم يعتبر دفعه له فكانه آخذ بنفسه من غير دفعه له
 فكان متعدداً في آخذة لذلك فكانت أمانة في يده تأمل اهـ وفي شرح المقدسي ما وافقه حيث قال وينبغي أن يرجع عليهم
 لا أخذهم ما لا يستحقونه وهو لم يدفعه متبرعاً بل لوفيقهم معلوم من أنه الوقف كما لو دفع لروحه نفقة لا يستحقها الشوز أو غيره له
 الرجوع عليها (قوله أن لم يخف ضرر بين) قال الراسي أي كترك الإمامة والخطية وسيأتي بيانه (قوله وأما الناظر فإن كان
 الخ) مقتضاه أن الناظر ليس من يخاف بقطعه ضرر بين والفهوم من هذا الكلام أن من يخاف بقطعه ضرر بين كالإمام
 والخطيب لا يقطع معلومه ٢٢٦ وأنه يأخذ الموظف له بتمامه وإن غيره يقطع إلا أن يعمل فيستحق أجر عمله لا المشروط

له من الواقف وهذا
 مستفاد من قوله يقطع
 الجهات الخ من خيف
 بقطعه ضرر بين لا يقطع
 فيبقى على حاله القديم
 من آخذة المشروط ومن
 لا يخاف بقطعه الضرر
 يقطع فلا يأخذ المشروط
 ولو عمل بل له أجر عمله
 إذا عمل وقد صرح بهذا
 في النهر وجعله مما أفاده
 المؤلف مع أن كلام
 المؤلف الآخر في عقب
 كلام الفتح يخالف هذا
 فتأمل (قوله قطع الآن

فتمين أنه دفع مال نفسه وأنه متبرع ولا يرجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هذا فينبغي أنه
 إذا صرف على المستحقين وهناك تبرع واجب فممن ماله أن لا يكون متبرعاً بالتبرع ويكون عوضاً
 عما لزمه بالضمان الثالثة في قطع معالم المستحقين لأجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع
 الجهات الموقوف عليها للعمارة أن لم يخف ضرر بين فإن خيف قدّم وأما الناظر فإن كان المشروط
 له من الواقف فهو كأحد المستحقين فإذا قطعوا للعمارة قطع إلا أن يعمل فيأخذ قدر أجرته وإن لم يعمل
 لا يأخذ شيئاً قال الإمام فخر الدين قاضيان وقف ضبعة على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلاً وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها إلى القيم
 وأصحاب هذه الطاحونة يقيمون غلاتها لا يجب للقيم في ذلك العشر لأن القيم لا يأخذ منها يأخذها إلا
 بطريق الأجر فلا يستوجب الأجر بلا عمل اهـ فهذا عندنا فيمن لم بشرط له الواقف أما إذا شرط
 كان من جهة الموقوف عليهم اهـ فظاهره أن من عمل من المستحقين زمن العمارة فإنه يأخذ قدر
 أجرته لكن إذا كان مما لا يمكن ترك عمله إلا بضرر بين كالإمام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط
 زمن العمارة فعلى هذا العمل المباشر والناظر زمن العمارة يعطيان بقدر أجرتهما فقط وأما
 ما ليس في قطعه ضرر بين فإنه لا يعطى شيئاً أصلاً زمن العمارة الرابعة في الاستدانة لأجل العمارة
 حيث لم يكن غلة قال في الذخيرة قال هلال إذا احتاجت الصدقة إلى العمارة وليس في يد القيم

يعمل) أي مباشر العمل الذي نصب لأجله وأما عمله في العمارة كعمل الأجير فسيأتي حكمه في المسئلة التاسع
 عشرة وهو أنه لا يستحق وسيأتي في قول المتن وينزع لو حائناً بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستغلال
 وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده في مباشرته الواقف وأنه لا يكاف من العمل بنفسه الامتثال ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي أن الظاهر
 جعل قول الفتح هنا الآن يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الأجير ويكون المراد أنه عمل بأمر الحاكم فيستحق الأجر فلا ينافي
 ما سيأتي من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف بأجر جاز ويقتى بعده إذا يصلح مؤجراً أو مستأجراً ووضح لو أمره الحاكم
 اهـ ويؤيد ما قلنا آخره أن قوله الآن يعمل إذا كان المراد به العمل الذي نصب لأجله وجعل استحقاقه بنفسه لا يستحق شيئاً بدونه
 وقت التعمير وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الآن يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فإنه قال الآن يعمل كالتفاعل والبناء
 ونحوهما فيأخذ قدر أجرته اهـ (قوله فهاذا عندنا الخ) الإشارة إلى ما قاله فخر الدين من مسئلة الطاحون يعني أن ما ذكر
 من عدم وجوب العشر له إذا لم يعمل إنما هو فيمن جعل له القاضي العشر نظراً له أما لو جعل له الواقف فيستحق بالأجر يعني أن لم
 يجعله الواقف بمقابلته عمله (قوله فإنه يأخذ قدر أجرته) يخالف ما يأتي في السادسة عن الحاوي أنه يصرف إلى الإمام والمدرس
 للدراسة إلى قدر كفايتهم اهـ نعم إن جعل كلام الفتح على العمل في التعبير لم يناف ما في الحاوي تأمل

(قوله فمخوان يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد الخ) قال الرملي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصب وعجز عن استردادها
 الأفعال فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وإن خالف القياس لكن بترك للضرورة وبه ينسحق الاشكال الآتي
 (قوله بأن الأصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي أنه ليس له ذلك إلا باذن القاضي فيما لا بد منه رملي (قوله وفي الحاشية قيم الوقف
 الخ) أقول في فتاوى شيخنا المحنف إذا أشهد عند الاتفاق أنه انفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع اه وسيأتي

ذكره منقولاً عن جامع
 الفصولين رملي (قوله
 ثم يشترى به لأجل الوقف)
 أي باذن القاضي ليوافق
 ما قبله عن الحاشية تأمل
 (قوله وفسر قاضيان
 الاستدانة الخ) أقول
 عبارة قاضيان بعد
 أن ذكر أن القيم لا يملك
 الاستدانة إلا بأمر القاضي
 وتفسير الاستدانة أن
 يشتري للوقف شيئاً
 وليس في يده شيء من غلة
 الوقف ليرجع بذلك فيما
 يحدث من غلة الوقف
 أما إذا كان في يده شيء من
 غلات الوقف فأشترى
 للوقف شيئاً ونقد الثمن
 من مال نفسه ينبغي أن
 يرجع بذلك في غلة
 المجهد وإن لم يكن ذلك
 بأمر القاضي ثم قال بعد
 ورقة وليس للقيم أن
 يشتري بغير أمر القاضي
 وتفسير الاستدانة أن
 لا يكون للوقف غلة
 فيحتاج إلى القرض

ما يعجزها فليس له أن يشتري عليه إلا أن الدين لا يجب ابتداءً إلا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء
 وإن كانت لهم ذمة إلا أنهم لا يشترون مطالبهم فلا يثبت الدين بالاستدانة القيم الأعلى ودين
 يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر أن القياس هذا لكن يترك
 القياس فيما فيه ضرورة فمخوان يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج إلى النفقة
 لمجمع الزرع أو طاله السلطان بالخراج جازله الاستدانة لأن القياس يترك للضرورة قال والاحوط
 في هذه الصورة كونها بأمر الحاكم لأن ولاية الحاكم أعم في مصالح المسلمين من ولايته إلا أن يكون
 بعين الحاكم ولا يملكه المحضور فلا بأس بأن يشتري بنفسه وهذا الذي روى عن الفقيه أبي
 جعفر مشكلاً لأنه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع
 لأن الزرع مال للفقراء وهذا الدين انما يستدان لمحتاجهم فامكن إيجاب الدين في مالهم وأما باب
 الخراج فلا يتصور لأنه إن كان في الأرض غلة فلا ضرورة إلى الاستدانة لأن الغلة تباع ويؤدي منها
 الخراج وإن لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الأربعة الوقف ورقبة الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم
 إيجاب دين يحتاج إليه الفقراء في مال ليس لهم فهذا الفصل مشكلاً من هذا الوجه إلا أن يكون
 تصويراً المسئلة فيما إذا كان في الأرض غلة وكان بيعها ممتدراً في الحال وقد طواب بالخراج قالوا
 ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لأن اليتيم له ذمة صحيحة
 وهو معلوم فتتصور مطالبته ألا ترى أن الوصي أن يشتري لليتيم شيئاً بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى
 أبي الليث قيم وقف يطلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد أن يشتري
 فهذا على وجهين إن أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وإن لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه
 قال الصدير الشهيد والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث إذا لم يكن للاستدانة بد برفع الأمر إلى القاضي
 حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لأن للقاضي هذه الولاية وإن كان لها بد ليس للقاضي هذه
 الولاية وفي واقعات الناطقي المتولى إذا أراد أن يشتري على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر إن أراد
 ذلك بأمر القاضي فله ذلك بخلاف لأن القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك باذن
 القاضي وإن أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه رأيان وصرح في الخلاصة بأن الأصح ما قاله الفقيه
 أبو الليث وفي الحاشية قيم الوقف إذا اشترى شيئاً لمرمة المجهد بدون إذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك
 في مال المجهد ولأنه انفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وإن أدخل المتولى جديعاً من
 ماله في الوقف جاز له أن يرجع في غلة الوقف اه وفي الخلاصة في مسئلة الجديع والاحتياط أن
 يبيع الجديع من آخر ثم يشترى به لأجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف اه وفسر قاضيان الاستدانة

والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف اه قلت ويؤخذ
 من مجموع كلامه أنه لو انفق من ماله أو اشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاض وإن لم يكن معه مال للوقف فأشترى
 أو انفق لا يرجع إلا بأمره ويظهر منه أن مراده بالقرض الاقراض لا الاستقراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقول قبل هذا قيم
 الوقف إذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله وإن انفق على المرمة من ماله أي إذا كان للوقف مال وحينئذ
 الرجوع إن أشهد أنه انفق ليرجع فيوافق ما سيأتي عن جامع الفصولين والظاهر أن الأشهاد لازم قضاء لادانة فلا يخالف

على الوقف بتفسير بن فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بمساجد كراءها وفيها اذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف وبقي الثمن من ماله جاز له ان يرجع بذلك من غلته وان لم يكن بامر القاضي كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فان له ان يرجع في غلة الوقف اه وفي القنية برقم (بو) قيم أنفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم رجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة وغير مستوفاة اه ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لا أصدق في زماننا وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين الا بامر القاضي ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولو أخذ المتولي دراهم الوقف وصرف دينار الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصي ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لا ثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز ولو أمر الواقف والا لمختارا ان يرفع الى القاضي ليأمر بها ثم رقم (قط) الا حوط ان يرفع الامر اليه الا اذا تعذر المحذور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بالرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد انه أنفق ليرجع فله الرجوع والا فلا اه وفي الحاوي ويجوز للمتولي اذا احتاج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيه والاولى ان يكون باذن الحاكم اه والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا وجه ابن وهبان على ما اذا كان بغير أمر القاضي وادعى انه اذا كان بامر القاضي فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسي خلافا لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فممنهم من جوز الاستدانة مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب ان كان له منه بدلا يستدين مطلقا وان كان لا بدله فان كان بامر القاضي جاز والا فلا والعمارة لا بد لها فيستدين لها بامر القاضي وأما غير العمارة فان كان لا يصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي لان له منه بدلا كما صرح به في القنية بقوله لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة أعم من القرض والشراء بالنسيئة وفي البرازية من كتاب الوصايا والاستقرض المتولي ان شرط الواقف له ذلك والارفع الى الحاكم ان احتاج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والمحيط والمؤذن باعتباره لا بدله من ذلك فيكون باذن القاضي فقط أولا الظاهر انه لا يستدين لهم الا باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين ضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكل للوقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر المحيط قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الاربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للحصر والزيت بالمسجد أم لا فعلى انهما من المصالح له ذلك والا فلا وقد اختلف في كونهما من المصالح ففي القنية رقم لركن الدين الصباغى وقال كتبت الى المشايخ وورمز للقاضي عبد الجبار وشهاب الدين الامامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا ثم رمز للعلاء الترمذى فقال الدهن والحصى والمرآح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارة ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والحصى من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولا نايب سيع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب الى عرض الواقف اه فقد تحرر

كان له أن يرجع (قوله) سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة (الظاهر أنه مبنى على رواية عدم اشتراط الامر من قاض (قوله والحاصل أن هلالا مانع من الاستدانة مطلقا) قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليل هذا بقوله وليس للوقف ذمة اه قلت لكن ما مر عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما اذا كان بامر القاضي

(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كإسائه من البرازية قد عوى الاستدانة بالاولى تأمل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه نفسه من مال

نفسه أذهوم مستقرض منه وقد أمره بالصرف عليهم تأمل اه أقول إذا كان مستقرضا لا يكون كصرفه من مال نفسه لأن الاستقراض استدانة فلا رجوع تأمل (قوله ان قلنا برجوعه) أقول في فتاوى المحنف بعد ذكر السؤال عن ذلك مانصه الذي وقعت عليه في كلام أصحابنا أن الناظر إذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ذيانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لابد من أن يشهد أنه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي أن ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والامساجز إلا باذن القاضي ولم يكف الاشهاد وحيث لم يكن من الاستدانة فلا مانع أن يكون الصرف على المستحق من ماله مساويا للصرف على العمارة من ماله نعم الاستدانة على الوقف لأجل الصرف

ان الرجوع كونهما من المصالح فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى انه استدانة باذن القاضي هل يقبل قوله بلائسمة الظاهر أنه لا يقبل وان كان المتولى مقبول القول لمسا انه يريد الرجوع في الغلة وهو ما قبل قوله فيما يبيده وعلى هذا لو كان الواقع انه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان يأخذ من الغلة لمسا انه بغير الاذن متبرع اه وقد علمت مما نقلناه عن قاضيان انه لو أنفق من ماله أو أدخل جنده في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لأنها محصورة في القرض والشراء بالائسمة وعلى هذا فلو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولو كان قاضيان قديمه بالاتفاق على المزمة وقدمه في جامع الفصولين بان يشهد أنه أنفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اذن انسانا في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجيء الغلة ليرجع به اذا حافت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للوقوف عليهم فلا يجوز ولا رجوع له أو أنه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت انه دفع لهم بشرط ان يأخذوا من ماله هم فقام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الاكرم فقال بعث ثوبك من فلان فانا أقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا أقضيك عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة ببيع عنده بضائع للناس امره ببيعها فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله الى أصحابها على ان أتمها له اذا قبضها فافلس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى أصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم أو المالك استأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها بانه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالمتنور فلا لم بشرط الرجوع اه ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولى صرف العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ ملك المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهو هذا يشير الى انه لو أنفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتميم من غير ان يدعى عند القاضي أمالو ادعى عند القاضي وقال أنفق من مالي كذا في الوقف واليتميم لا يقبل قوله ثم رقم بعلامة (بق) ادعى وصي أو قيم انه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتميم والوقف ليس له ذلك اذ يدعى دينه لنفسه على اليتميم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية قيم الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى ا أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك فان شرط الرجوع بمرجع والا فلا اه وفيما أيضا قيم المسجد استأجر شيئا مؤونة المسجد بلا اذن الحاكم بماله لا يرجع على الوقف اه وظاهره انه لا رجوع له مطلقا إلا باذن القاضي سواء كان أنفق ليرجع أو لا سواء رفع الى القاضي أو لا سواء برهن على ذلك أولا الخامسة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة أحد ما في المحيط لو شرط

على المستحق لا يجوز وإنما يجوزها المتأبد للوقف منه كالعمارة اه قلت انظر ما قصدت في التوفيق بين كلام الحائية وجامع الفصولين (قوله ما في جامع الفصولين) أي ذكره في الرابع والثلاثين (قوله الخامسة يستثنى الخ) قيل لا محل لهذا الاستثناء لأن محل قولهم الذي يبدأ به من غلة الوقف بعميره ما اذا كان في ترك العمارة ضرر بين ومحل مسئلة الخصاص ما إذا لم

يكن في ترك تعبير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول المصنف على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لان تأخير العماره سنة
ليس مما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره الا في المحاوي) فيه انه قد تم في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من
خيف بقطعه الضرر للتعمر (قوله الى آخر المصالح) تمام عبارة المحاوي هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء
يصرف اليه بعد عماره البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف ان
الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام المحاوي فيه حيث قال هذا اذا لم يكن معينا (قوله والتسوية بالعمارة
تقتضي تقديم الخ) المراد بالتسوية المستفادة من قوله ما هو اقرب العماره مع انهما معطوفة ثم المفيدة لا القريب لكن ما قرب من
الشيء يعطى حكمه ويحتمل أن يراد بالتسوية المستفادة من كلام الفتح السابق في المسئلة الثالثة ثم ان ما ذكره من تقديم من ذكر ولو
شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهر نازعه فيه بعض الموالى يقول المحاوي هذا اذا لم يكن معينا اه وعلى ما قلنا من
احتمال أن المراد بالتسوية المستفادة من كلام الفتح تندفع المنازعة تامل بقول الفقير جامع هذه المحاوي رأيت بخط شيخنا المحمدي
رحمته الله تعالى في هذا الحل مانعه بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع
لعلماء الاسلام الائمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرمين الشريفين والمقامين المسنين وهو ما يفيد مواساة ما في الاسلام
أدام الله تعالى الانقياد اليهم ٢٣٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيبا واماما ومؤذنين وخواصا ومدرسين

من المذاهب الاربعة
وطلبة وقراء وغير ذلك
ثم شرط في كتاب وقفه
المذكور أنه اذا ضاق
ربع الوقف عن المصارف
قدم ما هو مرتب على جهة
الوقف للحرمين الشريفين
والحال ان الواقف عين
لكل من المذكورين
قدرا معينا وشرط للحرمين
الشريفين قدرا معينا

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلته الغلن سنة أو سنتين ثم
بعده للفقراء أو شرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة لا نالوا صرفنا الغلة
الى العمارة أولا أدى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها
ولو صرفناها اليه أولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارة في السنة الثانية الا اذا كان
في تأخير العمارة ضرر بين بالوقف حينئذ تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اه
وقيد بالسنتين لما في التتارخانية وأما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اه السادسة
في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره الا في المحاوي القدسي قال والذي
يبتدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط الواقف أولا ثم ما هو اقرب الى العمارة وأعم للمصلحة
كلاما للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى
آخر المصالح اه وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة

فهل اذا ضاق ربع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بالشرط المذكور أو يلقى هذا
الشرط ويسوى في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط
الواقف تقديم الحرمين افتونا مأجورين أنا بك الله تعالى الجنة آمين فكتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاوي
القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يسدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط أولا ثم ما هو اقرب للعمارة وأعم للمصلحة
كلاما للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اه قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه
المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن المقدم في الصرف الامام والمدرس والوقاد والفراش ومن كان
معناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد أيضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لا جعلهم كالعامة
ولو شرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اه ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى
مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاوي تفيد أن أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند
الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر يعبرهم
لا يحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاية في حالة تقديمهم فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم
أهل الحرمين عليهم بتقديم أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا
أطال الله بقاءه وحاصل توقفه أنه قال لا نسلم أولا ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

شعائرها ليس كانتظامه ببقاء عنه ليقاس عليه ألا ترى إلى ما ذكره المشايخ في توجيه تقديم العمارة على غيرها وإن شرط تأخيرها من قوالهم لأننا لو اعتبرنا شرطه أدى ذلك إلى اضطرار العرف الموقوف في حدود الأمر على ما قصد من الوقف بالأبطال فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الإشهاد من تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين إذا شرط الواقف الاستواء عند الضيق على حكم العمارة قياس مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالיום بالنسبة للأشياء هذا بتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة الحواوي وجعلها دليل على ما ادعاه مع أن الظاهر من تمة كلامه ينافي ما ادعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتتمعة أرباب الحواوي هو أنه قال بعدم ما ذكره الشيخ عنه هذا إذا لم يكن معينا فإن كان الوقف معينا على شيء يصرف إليه لا بقدر عبارة البناء أه كلام الحواوي والظاهر من هذه التمة أنها قيد راجع لأصل المسئلة فيفيد كلام الحواوي أن تقديم أرباب الشعائر على غيرهم إنما هو في حالة مخصوصة وهي ما إذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل مستحق أما إذا عين لكل قدرا معينا فلا يصلح أن يكون كلام الحواوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما أفاده المتوقف في كلامه أحيا الله تعالى مذهب امامه هذا ويمكن أن يجاب عن التوقف الأول بأن يقال المنظور إليه في تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وإنما هو من حيثية اشتراكها في عموم النفع بين العمارة وأرباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة إلى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو بتقديمهما على الغير وإن شرط الواقف خلاف ذلك من استواء أو تقديم وإذ انما مات كلام الحواوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بأن اسم الإشارة الواقع تمة كلام الحواوي وهو قوله هذا إذا لم يكن معينا إلى آخره ليس راجعا لأصل المسئلة ليكون قيد الهاوئا وهو راجع لأقرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف إليهم قدر كفايتهم وكأنه يقول إن محل تفويض أمر الصرف إلى المتولي إذا لم بشرط ٢٣١ الواقف قدرا معينا لكل مستحق أما إذا عين فإنه

يقضي بتقديمها عند شرط الواقف أنه إذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصة وإن هذا الشرط لا يعتبر ولو كان تقديم المدرس إنما يكون بشرط ملازمته للمدرسة للتبدر يس الأيام المشروطة في كل جعة ولذا قال للمدرسة لأن مدرستها إذا غاب تعطلت بخلاف مدرست الجامع وفي القنينة يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة أخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

المدرس والمتعلم والامام مانصه الاوقاف بخاري على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا فلا يقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض إذا لم يكن الوقف على قوم مخصوص وكذا الوقف على الذين يختلفون إلى هذه المدرسة أو على متعلميها أو على علمائها يجوز للقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض إذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد أه فهذه العبارة وهي قول صاحب القنية إذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد أرباب الدس وأوصحت كل تخمين وحسد هذا وما يؤثر به ما ذكرناه ما قدمناه من أن المنظور إليه من جهة المعنى في وجه تقديم أرباب الشعائر على غيرهم إنما هو عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد بإقامة شعائرها وهذا لا يختلف الحال فيه بين ما إذا عين الواقف قدرا معينا لكل وبين ما إذا لم يعين بخلاف تفويض أمر الصرف للمتولي فإن غرض الواقف يختلف فيه بين ما إذا عين لكل قدرا معينا وبين ما إذا لم يعين هذا ما ظهر قال ذلك وكتبه العبد الفقير الواقف بالاعطاف الحنفى قاسم الدوشري الحنفى في غرة محرم الحرام افتتاح سنة ١١٣٩ والمجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وآمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامداً أفندي العمادى مفتى دمشق الشام عفا عنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس إنما يكون بشرط ملازمته) قال الرملى فلو أنكر الناظر ملازمته فالقول قول المدرس مع يمينه وكذا الوفاة واختلاف مع ورثته فالقول للورثة مع يمينهم وقد صرح في فتاوى الشيخ شهاب الدين الحلبى بذلك في وظيفة القراءة بما حاصله لو شرط القراءة في مصحف بجامع معين وتوفي القارئ والواقف وانكر من له الولاية على الوقف القراءة المذكورة فالقول قول الورثة في المباشرة مع اليمين لأنهم قائمون مقام ورثتهم والقول قوله في المباشرة مع اليمين لأنه أمين فكذلك ورثته أه أقول وكذا كل ذى وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرس مات وطلب الناظر من ورثته المعلوم المشروط الذى قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فأقيمت بأن القول قولهم مع اليمين في المباشرة أه وبه يعلم أنه لا يقبل قول كاتب الغيبة وسنأق توفى المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال المقدسى أنت خير بان ما ذكر لا يشهد المدعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه أن الجامع الذى شرط فيه

يُدْرَس إذا غاب مدرسه لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديم من هذه الحثيثة (قوله والشاهد) قيل هو الذي قات وشهداه ما في القاموس الاشارة رفع الصوت بالشئ وتعريف الصالة والاهلال والشهاد بالادعاء بالابل وذلك الطيب بالجلد (قوله ٢٣٢) ويقع الاشتباه في البواب والمزملاني قال في الدر المنقي المزملاني هو الشاوي يعرف أهل

علة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق علمهما بتمامها وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين سواء اه واستفيد من قوله لا يستحق علمهما بتمامها انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة الوقوع في أحجاب الوظائف في زماننا وحاصله انه ينظر الى مباشرته الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافا لبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم المشروط لا يستحق شيأ من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أى القناديل و مراده مع زيتها والبساط بكسر الباء أى المحصر ويلحق بهما معلوم خادما وهو الوفاة والفراس فيقدمان وتعميره ثم دون الواو يدل على انهما مؤخران عن الامام والمدرس وفي القنية لو اشترى بساطا نفيسا من علمه جاز اذا استغنى المسجد عن المصالح وقوله الى آخر المصالح أى مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لانا قدمنا انهم من المصالح وقدمنا ان الخطيب داخل تحت الامام لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر التي تقدم في الصرف مطلقا بعد العمارة الامام والخطيب والمدرس والوفاة والفراس والمؤذن والناظر وثمان القناديل والزيت والمحصر ويلحق بثمن الزيت والمحصر ثمن ماء الوضوء أو أجرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأة فليس المباشر والشاهد والحاجي والشاد وخازن الكتب من الشعائر وقد جرت العادة بمصر في ديوان المحاسبة بتقديمهم مع المذكورين أولا وليس شرعا ويقع الاشتباه في البواب والمزملاني وفي الحاشية لوجعل حجره لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفها على المسجد اذ اسمها الى المتولى وعليه الفتوى وليس للمتولى ان يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام المسجد لا يصرف لغيره وفي الحاشية رجل أوصى بثلث ماله لأعمال البر هل يجوز أن يسرج المسجد منه قال الفقيه أبو بكر يجوز ولا يجوز أن يزداد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان أو غيره ولا يزين المسجد بهده الوصية اه ومقتضاه منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان شرطه لا يعتبر في المعصية وفي القنية واسراج السراج الكثيرة في السكك والاسواق لمسألة البراءة بدعة وكذا في المساجد ويضمن القيم وكذا يضمن اذا اسرف في السراج في رمضان وليلة القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق ولو اشترى من مال المسجد شيئا في رمضان يضمن قلت وهذا الم ينص الواقف عليه ولو أوصى بثلث ماله ان ينفق على بيت المقدس خازر وينفق في سراجة ونحوه قال هشام فدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على قناديله وسرجه والنقطة والزيت اه السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده علة ولم يتيسر له القرض الا بريح قال في القنية راعى اليوسف الترجباني الصغير قال البصراء للقيم ان لم تهدم المسجد العام يكون ضرره في القابل أعظم فله هدمه وان خالفه بعض أهل محله وليس له التاخير اذا أمكنه العمارة فلو هدمه ولم يكن فيه علة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيأ يسير بثلاثة دنانير بريح في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

الشام وذكر الشربنالي في شرح الوهبانية أن ظهور شمول تقديم البواب والمزملاني وخادم المطهرة مما لا يتردد فيه اه (قوله وليس للمتولى أن يصرف الغلة الى غير الدهن) سيأتى لهذا زيادة في المسئلة السادسة عشرة (قوله قال هشام الخ) في الاسعاف ولو اراد المتولى أن يشتري من علة وقف المسجد هدا أو حصرا أو آجرا أو حصي ليفرش فيه يجوز ان وسع الواقف في ذلك للقيم بان قال يفعل ما يراه من مصلحة المسجد وان لم يوسع بل وقفه لبناء المسجد وعمارة فليس له ان يشتري ما ذكرنا لانه ليس من العمارة والبناء وان لم يعرف شرطه في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كان يشتري من الغلة ما ذكرنا جاز له الشراء والا فلا اه (قوله وعليه الزيادة) قال الرملي قال في الاشباه وهل يجوز للمتولى أن يشتري متاما

بأكثر من قيمته ويصرفه على العمارة ويكون الرمح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا بينهما ما يشبه الخالفة الآن يقال لما يلزم الاجل في مسألة القرض بقي مجرد شراء البصر ثمن كثير فتمنع ضررا على الوقف فلم تآمره الزيادة فكانت على القيم بخلاف مسألة شراء المتاع ويبيعه لأجل في مسألة الثمن فتأمل اه لكن قال المقدسي

لا جواب للمشايخ فيها التامني في وقف المسجد يجوز أن يبنى من غلة منارة قال في الحاشية معزى إلى
 أن بكر البلخي أن كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وإن كان بحال يسمع
 الجيران الأذان بغير منارة فلا أرى لهم أن يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على أن
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء واجتمعت الغلة والمبجد غير محتاج إلى العمارة قال الفقيه أبو بكر
 نجيب الغلة لأنه مما يحدث بالمبجد حدث وتصير الأرض بحال لا تغل وقال الفقيه أبو جعفر الجواب كما
 قال وعندى لو علم أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الأرض والمبجد إلى العمارة يمكن العمارة
 بها أو يفضل تصرف الزيادة إلى الفقراء على ما شرط الواقف وفي القية ليس للقيم أن يأخذ ما فضل
 من وجه عمارة المدرسة ديناً يصرفها إلى الفقراء وإن احتاجوا إليه وفي الحاشية والصحيح ما قال
 الفقيه أبو الليث أنه ينظر أن اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضبعة والمبجد إلى العمارة بعد
 ذلك يمكن العمارة منها ويبنى شيء تصرف تلك الزيادة إلى الفقراء أه ربيع غلة الوقف للعمارة
 وثلاثة أرباعها للفقراء لم يحجز القيم أن يصرف ربيع العمارة إذا استغنى عنها إلى الفقراء ليسترد ذلك
 من حصتهم في السنة الثانية أه العاشرة مسجد تهدم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال
 المحصاف لا ينبغي الغلة في البناء لأن الواقف وقف على مرمتها ولم يأمربا بنى هذا المسجد والقوى
 على أنه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلباً ليرتقي
 على السطح لكن السطح وتطينه أو يعطى من غلة المسجد آخر من يكس السطح ويطح السطح
 ويخرج التراب المجمع من المسجد قال أبو نصر القيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الحاشية
 الحادي عشرة عوانيت مال بعضها إلى بعض والأول منها وقف والباقي ملك والمولى لا يعمر الوقف
 قال أبو قاسم أن كان للوقف غلة كان لأصحاب الحوانيت أن يأخذوا القيم ليسوى الحائط المسائل من
 غلة الوقف وإن لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الأمر إلى القاضي لأمر القاضي القيم بالاستدانة
 على الوقف في إصلاح الوقف وليس له أن يستدين بغير أمر القاضي كذا في الحاشية الثاني عشرة
 لو وقف على المساكن ولم يبد كرم العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وما يصلحها ويحراجها ومؤنها ثم
 يقسم الباقي على المساكن فإن كان في الأرض نخيل وبخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من
 غلة الوقف فسلباً فيغرسه كما لا ينقطع ولو كانت قطعة منها سبخة تحتاج إلى رفع وجهها وإصلاحها
 حتى تثبت كان للقيم أن يبدأ من غلة الأرض في ذلك ويصلح القطعة ولو أراد القيم أن يبنى في
 الأرض الموقوفة قرية لا كرتها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له أن يفعل ذلك وكذا لو
 كان الوقف خاناً على الفقراء واحتاج إلى خادم يكسح الخان ويقوم به ويقفح بابه ويسده فسلم بعض
 البيوت إلى رجل أجره له ليقوم بذلك كان له ذلك وإن أراد قيم الوقف أن يبنى في الأرض الموقوفة
 بيوتاً يستعملها بالاجارة لا يكون له ذلك لأن استغلال أرض الوقف يكون بالزراعة ولو كانت الأرض
 متصلة بيوت المصير يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والتخل كان
 للقيم أن يبنى فيها بيوتاً فيؤجرها لأن الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الحاشية
 الثالث عشرة لو بنى خاناً واحتاج إلى المرمة روى عن محمد بن يعزلى أنه بيتا أو بيتان فتوا جرو بنفق
 من علماء علمه وعنه رواية أخرى اجارة النكل ستة وسبعمائة قال الناطق قياسه في المسجد أن
 يجوز اجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى جرو قد نبهت في دار وقف
 خربت ليس للتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين بالكراء على عمارة

أن ما في القية يرد ما قاله
 ابن وهبان (قوله فسلباً)
 قال في الصحاح والفسيلة
 والفسيل الودي وهو
 صغار النخل والجمع
 الفسلان

(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله أو اتحد الواقف واتحدت الجهة) قال الرملي ومن
اختلاف الجهة ما اذا كان الوقف مزلياً أحدهما السكني والاخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للاستعمال

الدار لا بالشجرة كذا في الظهيرية الخامس عشرة هل يجوز لا كل من طعام العملة يوم العمارة قالوا
ان حضر والارشد والحث على العمل حاز الاكل والافان كانوا قلابا حاز والافلاذ كره في الظهيرية
في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبها يعلم جواز كل الشاؤ والمهندس معهم السادس عشرة
في البرازية وقد تقر في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الوقف أعني الجهة ان اتحدت بان كانا
وقفا على المسجد أحدهما الى العمارة والاخر الى امامه أو مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلعة
المرسوم للحاكم الدين ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤمن باستصواب
أهل الصلاح من أهل الجملة ان كان الواقف متحدا لان عرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل عما قلنا
أما اذا اختلف الواقف أو اتحد الواقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجداً وعن الكل وقفا
وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف
وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلبين احياء الوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو الحاصل من
الفتاوى اهـ وقد علم منه انه لا يجوز لمولى الشيخوخة بالقاهرة صرف أحد الواقفين للآخر وفي
اللولو الجمية مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتها كلها وان خرب حانوت منه أو فلا بأس
بعمارته من غلة حانوت آخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الواقف واحداً وان كان الواقف مختلفاً
فكذلك الجواب لان المعنى يجمعهما ما هـ السابع عشرة في البرازية واذا اتحدت رباط المتعلقة وبني بناء
جديد من كل وجه لا يكون الارلون أولى من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الاول الا أنه ان زيد أو نقص
فلا ولون أولى اهـ الثامن عشرة في المتولى في عريضة الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أو لم
يذكر شيئاً كان وقفاً بخلاف الاجنبى وان أشهدانه بنائه لنفسه كان ملكاً له وان متولياً كذا في
البرازية وغيرها وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على اطلاقه التاسع عشرة اذا
عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجنبى لا يستحق اجر الا انه لا يجمع له أجر القوامه وأجر
العمل كذا في القيمة وسياًنى أيضاً العشرون لو انكشف سقف السوق فغلب الحجر على المسجد الصبغ
لوقوع الشمس فيه فالقيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يدفع به هذا القدر كذا في القيمة
(قوله ولو دارا فعمارته على من له السكنى) أى لو كان الموقوف داراً فعمارة الموقوف على من له سكنه
لان الحراج بالضممان وصار كمنفعة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية وان كان الموقوف له السكنى لم
يحطان الدار الموقوفة بالآخر وخصصها أو أدخل فيها أجداعاً ثم مات ولا يمكن نزاع من ذلك الا
يتضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للشرط له السكنى بعده ضمن للورثة قيمة
البناء ولك السكنى فان أبى أو جرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فادوات
غلتها بقيمة البناء أعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهذا
وان كان مارم الاول مثل تجصيص الحيطان أو تطيين البطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس
للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى أن رجلا لو اشترى داراً وخصصها وطن سطورها ثم استحققت
الدار لا يكون للشرى أن يرجع على البائع بقيمة المحض والطين وإنما يكون له أن يرجع بقيمة
ما يمكنه أن يبعثه ويسلم نقضه اليه اهـ وجعل في الجنبى مسئلة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر

واقعة الفتوى تامل
(قوله وكذا اذا اختلف
الواقف لا الجهة) كذا
رأيناه في عبارة البرازية
والظاهر أنه تحريف
والاصل والجهة بواو
الغطف لانه مكرر بقوله
أما اذا اختلف الواقف
لان معناه مع اتحاد الجهة
(قوله وفي اللولو الجمية
مسجد له أوقاف) قال
ولو دارا فعمارته على من
له السكنى

الرملي لا مخالفة بين ما في
اللولو الجمية والبرازية
لان ما في اللولو الجمية ضد
اتحاد الجهة وتوافق
الشرطين من الواقفين
تأمل وفي البرازية في
الرابع في المسجد وما
يتصل به مسجد له أوقاف
مختلفة لا بأس للقيم أن يخلط
غلتها وان خرب حانوت فيها
لا بأس بعمارته من غلة
حانوت آخر اتحد الواقف
أولاً اهـ فهو كما تراه عن
ما في اللولو الجمية اهـ وانظر
هذا التوفيق مع قول
البرازية الذى قدمه
المؤلف وكذا اذا اختلف
الواقف لا الجهة يتبع
شرط الواقف (قوله

بخلاف الاجنبى) قال في الاشياء وان لم يكن متولياً فانه ياذن المتولى ليرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فوقف
وان لنفسه أو اطلق دفعه لم يضر وان آخره والمضيق له فليس يرضى الى خلاصه وفي بعض الكتب الناظر على ذلك ما قل القيمين

مروعا وغير مزروع بمال الوقف اه وفي حاشية الحموي قوله قلير نص الى خلاصه قبل واذا تر بص عليه اجرة المثل على اعتبار
 المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المستلثين واشارة منهم ما وافقه والاولى خلافية
 والراجح فيها أنه يملك السكنى كما حققه الشرنبلالي في رسالة سماها بتحقيق السواد فارجع اليها أقول وقد ذكر الخصائص أولا التسوية
 بين المستلثين ثم فرق بينهما في باب آخر معلل بأن سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه لو حب فيها حق للغيره
 ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حق للغيره (قوله وفي فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تفيد أنه عند الإطلاق في
 الوقف يكون للاستغلال وفي النظم الوهماني ومن وقعت دار عليه فباله * ٢٣٥ سوى الاجر والسكنى به لا تقرر

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حاوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم
 يضر بالوقف والا يملكه القيم باقل القيمتين مزروعا وغير مزروع فان أبى يتر بص الى أن يخص ماله
 ثم قال مستأجر الوقف بنى عرفة على الحاوت ان لم يضر بأصله ويريد في أجره أولا يستأجر الا
 بالعرفة يجوز والا فلا اه وفي القنية لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبا اما تناسلوا
 فاذا انقطعوا والى الفسقاء ثم بنى واحد من أولاد أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطبق
 البعض وحصل البعض وسط فيه الا حرق طالب الا نعمة حصته ليسكن فيها فبعضه منها حتى
 يدفع له حصته ما أتفق فيما ليس له ذلك والتطمين والجص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الا حرق قال
 رضي الله عنه وانما ينقض الا جراد لم يكن في نقضه ضرر بالوقف كمن بنى في الحاوت المستل فلن رفعه
 اذا لم يضر بالبناء القديم والا فلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون
 العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح
 به في البرازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس
 للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه ويدل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم
 ان استثمار دار من له حق السكنى لا يجوز فجوازها دل على ما ذكرنا كذا في البرازية ولم أر حكا ما اذا
 سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز زهل تحت الاجرة عليه وبأخذها المتولى ثم يدفعها اليه
 والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فأخذها المتولى ليعمر بها
 والا فلا وائدة في وجوبها حيث لم يكن له شيء في الغلة وانما لم يكن عليه لان المتولى عليها
 يؤجرها ويعمرها باجرتها كما لو أبى من له السكنى لكن في الظهيرة واذ اصرح الوقف واحتاج الى
 العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة اه ويحمل على ان المعنى فالعمارة في غلتها ولما كانت
 غلتها صار كان العمارة عليه قال في الظهيرة وان كان المشرط له غلة الارض جماعة رضي
 بعضهم بان يرمه المتولى من مال الوقف وأبى البعض فن أراد العمارة عمر المتولى حصته بحصته ومن
 أبى تؤخر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفي التتارخانية
 ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمها واصلا حها فيما لا بد لها منه
 فالوقف خاتم هذا الشرط اه وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى

وتسامه في حاشية الرملى
 (قوله ويدل عليه) أى على
 أن من له الاستغلال ليس
 له السكنى وبيان الدلالة
 أن قولهم يصح أن تؤجر
 الدار للموقوف عليه يدل
 على أن المراد بالموقوف
 عليه من له الاستغلال
 اذ لو كان المراد من له حق
 السكنى لما صح فجواز
 اجارتها ان له الاستغلال
 فقط يدل على أنه ليس له
 السكنى اذ لا يستأجر
 لانسان شيئا يستحقه
 وعبارة البرازية هكذا
 ولا يملك المصرف السكنى
 في دار أو حاوت وقفت
 عليهم بدليل ما ذكره أبو
 جعفر ان اجارته من
 المصرف يجوز ومعلوم
 ان استثمار دار له السكنى
 لا يجوز فجوازها دل على ما
 ذكرناه وقوله السكنى
 أل فيه يدل عن الضمير
 المضاف اليه أى له سكناها

هذا وقد ذكر في البرازية عقب ما قدمناه من نصه وفي النوازل وقف عليه غلة دار ليس له السكنى وان وقف عليه السكنى لم يكن
 له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف أولا ووقع في رسالة الشرنبلالي بدون ليس فقال عازي الى البرازية وقف
 عليه غلة دار له السكنى وجعله من جملة ما استبدل به على ما قدمناه عنه بناء على أن ما في النوازل ذكره البرازي بعد ما قدمه عن أبي
 جعفر اظها الخالفة وعلى ما علمته ليس فيه مخالفة له نأمل (قوله وظاهره أنه يجبر على عمارتها) قال في النهر الظاهر أنه لا يجبر
 وسيأتي قريب ما يؤيده ثم قال بعدة قال في الهداية ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه صاحب البدوي
 المزارة ولا يكون امتناعه رضامنه بطلان حقه لانه في حيز الرد اه وانت خير بان هذا باطلا فقه يشمل ما لو شرط الواقف عليه

الرمية لأنها حيث كانت

عليه كان في إيجابه اتلاف ماله وبهذا التضييق ما مره (قول المصنف ولو أوى أو يحجز عمر الحياكم) قال في النهر ومعلوم أن المتولى له ذلك أيضا وبه صرح في المحاوي أنه وسأني (قوله ولو قالوا) قال الرملي يعني أصحاب المتن ولو أوى أو يحجز عمر الحياكم باجرتها

(قوله إلا أن يكون المراد التوزيع) قال الرملي وهو الظاهر (قوله وأما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك) قال الرملي سياتي قريبا أن له ذلك منع وجود المتولى فتأمل وقد قال في الأشياء والنظائر في القاضية السادسة عشر الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة بعد أن ذكر فروعا وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اهـ والأجرة تصرف فيه والذي يظهر أن المراد التوزيع يعني أن أوى المتولى أو غاب غيبة منقطعة أوله يمكن له امتول يؤثرها القاضي وسأني أن ولاية القاضي متأخرة عن المشروط له وعن وصيه تنبه وسأني تمام الكلام

كذلك فإن قلت هل يصح بيع العمارة في الأرض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز شراء عمارة أرض أو دار للمسيح إذا كانت الرقعة وقفها ولا فلا اهـ ومن السوء ويشترط لجواز بيع العمارة في المحاوي والاشجار في الأرض أن لا يلحقها ضرر بالقطع لأملاك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء واستثنى ما فيه من الحطب أو استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز إذا اشتراط التقيض اهـ وفي القنية دار سكنى الأمام هدمها أو بناها لنفسه وسقطها من الحطب القديم لم يكن له بيع البناءان بناها كما كانت وفيها أيضا وقف دار على أمام مسجد ليس بكنه بشرائطه ثم أخذ يرم بنفسه ليس له أن يأخذ أجرها اهـ (قوله ولو أوى أو يحجز عمر الحياكم باجرتها) يعني أجرها الحياكم من الموقوف عليه أو غيره وعمرها باجرتها ثم يرد لها بعد التعديل إلى من له السكنى لأن في ذلك رعاية للتحقق حتى الوقف وحق صاحب السكنى لأنه لو لم يعمرها تفوت السكنى أصلا أو أداها لا يغير الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فأنسبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضاه بطلان حقه لأنه في خير التردد وأفاذ بقوله عمر الحياكم باجرتها أن من له السكنى لا تصح إجارته لأنه غير مالك كذا في الهداية وأورد عليه أنه إن أراد أنه ليس بمالك للنفعة وإنما يبيع له الانتفاع كما اختاره في العناية وغاية البيان لزم أن لا يملك الإعادة والمنقول في الحصاص أنه يملكه أفلا والله مالك للنفعة لما ملكها لأنها تملك المنافع وإن أراد أنه ليس بمالك للعين والإجارة تتوقف على ملك العين لزم أن لا تصح إجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وإن لا تصح إجارته وهما جميعان فالأولى أن يقال كافي ففتح القدير لأنه يملك المنافع بلا بدل فلا يملك تملكها ببدل وهو الإجارة والأولى أن أكثر مما ملك بخلاف الإجارة ولا فرق في هذا الحكم أعني عدم الإجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغة أيضا ونص الاستر وشي أن إجارة الموقوف عليه لا تجوز وإنما يملك الإجارة المتولى أو القاضي فنقل عن الفقيه أبي جعفر أن كان الإجره للموقوف عليه وإن كان الوقف لا يستمر تجوز إجارته وهذا في الدور والمحاويث وأما الأراضي فإن كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه أن يؤجر وإن لم يشترط ذلك يجب أن يجوز ويكون الخراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه بقي كذا في جامع القصولين فإن قلت أذا لم يصح إيجاره ما حكم الأجرة اهـ أجبرها قلت ينبغي أن تكون للموقف ولم أره صريحا ولو قالوا عمرها المتولى أو القاضي لكان أولى فظاهر قولهم إنما يملك الإجارة المتولى أو القاضي إن القاضي الاستقلال بالإجارة ولو أوى للمتولى إلا أن يكون المراد التوزيع والقاضي يؤجرها إن لم يكن لها متول أو كان لها وأوى الأصح وأما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك وسترداد وضوحا إن شاء الله تعالى بعد ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى أو القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى أولا وفي المحيط فإن أجر القيم وأنفق الأجرة في العمارة فملك العمارة المحدثه تكون لصاحب السكنى لأن الأجرة بدل المنفعة وذلك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة تكون له والقيم إنما أجر لاجله اهـ ومقتضاه أنه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجدها من يستأجرها لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب وأما في ما يؤدى إلى أن يصير بقضاء على الأرض كوما تنموه الرياح وخطرت أنه يحجزه القاضي بين أن يعمرها ليستوفي منفعة أو بين أن يردّها إلى ورثة الواقف

على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو يجب الخ) قال الرمي كلام الفتح أعني أن يجب استبدال أولاد يحمل على الثاني أن رأى الاستبدال أو علمهما أن لم يرهما فلا يجب تأمل وقد فرق الشيخ المؤلف في رسالته في الاستبدال بين الأرض فاجازها فيها وبين الدار فبطل جزمه وأنى بأشياء لا تبدل على دعواه وقوله إلا في لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الأرض لا البيت غير ظاهر وكيف يكون ذلك وكلام المنتقى شامل لهما فالجواب أن الفرق بين ٢٢٧ الأرض والدار غير صحيح تأمل

(قوله وليس ذلك إلا للقاضي) قال الرمي عليك أن تتأمل وتراجع كتب الأوقاف فقد قدم في شرح قوله ولا يملك الخ وقد روى عن محمد إذا

ويصرف نقضه إلى عمارته أن احتاج ولا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحق الوقف وأن جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه صح

ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستبدال والقسم يجب بثمنها أخرى أكثر ريعا كان له أن يبيعها ويشترى بثمنها ما هو أكثر ريعا وقيل هذا إذا باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بسخة البيع نفذ وتقدم أيضا وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المبيد إذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي أن يبيعها ويشترى بثمنها

أه وهو يجب لأنهم صرحوا باستبدال الوقف إذا حرج وصار لا ينتفع به وهو شامل للأرض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد بن داود يقول الوقف إذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا تقاضى أن يبيعه ويشترى بثمنه غيره وليس ذلك إلا للقاضي أه وأما عود الوقف بعد دخوله إلى ملك الواقف أو ورثته فقد قد مناضعه والحاصل أن الموقوف عليه السكنى إذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفا وفي الولوالجية خان أوربا ط سبيل أراد أن يحرق بواخرة المتولى وينفق عليه فإذا صار معمورا لا يؤجره لأنه لو لم يؤجره يندرس أه لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال عند التعذر ما هو الأرض لا البيت وقد حققناه في رسالته في الاستبدال (قوله ويصرف نقضه إلى عمارته أن احتاج ولا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحق الوقف) بيان لما نهى من بناء الوقف وخشبه بالنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبري النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكر في القاموس أولا أن النقض بالكسر المنقوض وثانيا أنه بالضم ما تنقض من البناء وذكر أن الجمع انقاض ونقوض وفاعل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لأنه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقد مناه لا فرق بين المتولى والحاكم في الإحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في الحماوى القدسي فإن احتاج الوقف إلى عود النقض أعاده لمحصل المقصود به وإن استغنى عنه أمسكه إلى أن يحتاج إلى عمارته ولا يجوز قسمته بين مستحق الوقف لأنه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وإنما حقهم في المنافع والعين حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكروا المصنف يبيعه قال في الهداية وإن تعذر إعادة عينه إلى موضعه يبيع ويصرف ثمنه إلى المرمة ضررا للبديل إلى مصرف البديل أه وظاهره أنه لا يجوز بيعه حيث أمكن إعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع اتهم المتولى لم أره صريحا ويتبع الفساد وقد مناه أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي بثمن ما باع زاد في التبرار حاشية أن المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأتمن الخائن وسدله أن يعزله أه وفي الحماوى فإن خيف هلاك النقض باعه الحاكم وأمسك ثمنه لعمارة عند الحاجة أه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عودوه وعند خوف هلاكه والمراد ما نهى من الوقف فلو نهى عن الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهديم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا أمكن إحارته ولا تعميره هل يباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أحاب أن كان الأمر كذلك صح بيعه بما راجح الحاكم أو يشتري بثمنه وقف مكانه فإذا لم يمكن رده إلى ورثة الواقف ان وجدوا ولا صرف إلى الفقراء أه (قوله وإن جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه صح) أى لو شرط عند الإيقاف ذلك اعتبر شرطه أما الأول فهو حائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول

مكانها أخرى قال نعم وقد اشترع الكلام على ذلك فراجع أه (قوله وقد مناه أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) قال الرمي أقول قال في البرازيه يبيع عقار المبيد لمحتة لا يجوز وإن باع القاضي وإن باع بعضه لأصلاح باقيه فحرج كل حاز أه يتمامه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين برأيهما ما في الفتح حيث قال وأعلم أن عدم جواز بيعه إلا إذا تعذر لا شفع به إنما هو في ما ورد عليه وقف الأوقاف أما فيما اشتراه المتولى من مستعلات الوقف فإنه يجوز بيعه بلا هذا الشرط وهذا

محمد بن اشتراط التسليم الى المتولى عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والاقرار
وقيل هي مسألة مبتدأة والخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعده وموته للفقراء وغيرهم
اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعده للفقراء ووجه قول محمد بن اشتراط ان الوقف شرع على وجه التملك
بالطريق الذي قلناه فاشتراط الكل أو البعض لنفسه بطلانه لان التملك من نفسه لا يتحقق
فصار كالصدقة المنفذة وشرطه يعنى بقوله المجدد لنفسه ولا يبي يوسف ما روى ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يأكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على
صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القرينة على ما بيناه فاذا شرط البعض أو الكل
لنفسه فقد جعل ما صار له كالله تعالى لنفسه لا ان يجعل ملك نفسه لنفسه وهذا جائز كما اذا بنى
خانا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن يزره أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرينة
وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير فقد ترجح
قول أبي يوسف قال الصدر الشهيدي والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نقضى بقوله ترجح
للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث أخرجوه ولم يدفعه ومن صور
الاشتراط لنفسه ما لو قال ان يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يبدأ من
غلة هذا الوقف بقضاء ما على ما فضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وفي وقف المصاف فاذا شرط أن ينفق
على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فجاءت غلته فباعها وقبض منها ثم مات قيل ان
ينفق ذلك هل يكون ذلك لو رثته أو لاهل الوقف قال يكون لو رثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد
عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم كونه بعضا معينا كالنصف والرابع وكذلك اذا قال ان حدثت على
فلان الموت يعنى الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أشهر مثلا لم يجعل في
الجعة أو في كفارة أيامه وفي كذا وكذا أو سمي أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة
كذا وكذا درهما ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما يراه وفي الجاوي
القدسى المختار للفتوى قول أبي يوسف ترجح الناس في الوقف وتكثير الخير وينفع على هذا
الاختلاف أيضا ما لو وقف على عبده وأمانته فعند محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز بشرطه
لنفسه ووفرع بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلة لمديره وأمهات أولاده وهو ضعيف والأصح انه صحيح
اتفاقا والفرق لمحمد بن حريزهم ثبت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأحياء ويكون ثبوته
لهم حال حياته ثم بعد موته فبأنى الهداية والمحتجب من صحيح انها على الخلاف ضعيف وقد
يجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الأسكافي لا يجوز وعن أبي يوسف جوازها وإذا
مات صار الى المساكين ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ان لى غلته ما عشت قال هلال لا يجوز وهذا
الوقف وذكر الانصارى جوازها إذا مات يكون للفقراء كذا في الحاشية وفيه الوقف وقف واستثنى
لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما بقي غناب أو ريب فذلك كله
مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة
اه وطاصله ان المتعمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة له فبأنى الحاشية من انه
لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصه فلان وبطل حصه نفسه ولو قال على نفسي ثم على
فلان أو قال على فلان ثم على نفسي لا يصح شي منه ولو قال على عبدي وعلى فلان صح في النصف
وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدي وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدي وبطل لان حصه النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا
خلاف المختار انه لا يكون
وقفا فلا قيم أن يبيعه مني
شاء المصلحة عرضت اه

(قوله والحب منه كيف جزم به الخ) قال الرمي أقول كيف يحمله القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم إن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن الفتوى عليه فالحب عن وصفه بالضعف مع ما يقضي بوصف القوة تامل اه قات لا يلزم من افتائهم بقول محمد يلزم التبعيض والافراز افتاءهم بقوله بعدم صحة الوقف على النفس ولا سيما ان قلنا أنه

٢٣٩

مسئلة مبتدأة غير مبينة على اشتراط القبض والافراز لا يمكن لم يذكر المؤلف ما يدل على تصحيح قول أبي يوسف في صحة الوقف على النفس ولعله جعل التصحيح المنقول في اشتراط الغلة لنفسه تصحيحا لهذا تامل (قوله وأجمعوا أنه اذا شرط الاستبدال لنفسه الخ) يخالف لما مر عن الهداية من تفريع المسئلة على الاختلاف بين الشجين ثم رأيت في رسالة العلامة قتلي زاده في الاستبدال مانصه وأما قولنا على الصحيح من المذهب فلان فيه خلاف أبي يوسف بن خالد السعني حيث ذهب الى أن هذا الشرط باطل وان كان الوقف بهذا الوجه صحيحا وذهب بعضهم الى أن الوقف والشرط كلاهما باطلان كما نقله قاضيخان وبهذا ظهر أن دعواه الاجماع في المسئلة غير صحيحة وأن المسئلة فيها خلاف

مبنى على القول الضعيف والحب منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق أو الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لئلا يكتب في مكتوب الوقف فلو اقيمت بينة بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في النزاع وقد اشترنا ان الوقف على ما تكلم به لا على ما كتب الكاتب فمدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصك أعني كل ما تكلم به اه ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فاذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيدته بالذكر لا تدخل الانثى كالابن ولا انثى لولده مع وجود الولد وان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفردا وجعافى ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولداً به وصحيح قاضيخان دخول أولاد البنات فيما اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وصحيح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فأت كانت للفقراء ولا تصرف الى ولده في كل بطن الا بالشرط الا اذا ذكر البعوض الثلاثة فانها لا تصرف الى الفقراء ما بقي أحدهم من أولاده وان شغل ولو وقف على ولده ثم على أولادهما فأت أحدهما كان للأخر النصف والنصف الميت للفقراء لا لولده فاذا مات الآخر صرف الكل الى أولاد الأولاد ولو وقف على ولده وليس له الأولاد ابن كانت له فان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاجي ولده وليس له الأولاد محتاج كان النصف له والأخر للفقراء ولو وقف على أولاده فأتوا الا واحدا كان الكل له لا للفقراء الا بعد موته ولو عين الأولاد فكل من مات كان نصيبه للفقراء الا نحواته بغير شرط ولو وقف على أولاده وليس له الا واحدا وعلى بنيه وليس له الا ابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الأولاد والابناء في الحانية وفرق بينهما في فتح القدير فقال في الأولاد يستحق الواحد الكل وفي البنين لا يستحق الكل وقال كانه مبنى على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنيه لا تستحق البنات كعكسه وبقيت التفاريح المتعلقة بالوقف على الأولاد والافراز معلومة في المصنف وغيره ووقع في الهداية على الاختلاف بين الشجين شرط الاستبدال لنفسه بفوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحح الوقف وفي الحانية الصحيح قول أبي يوسف أنه شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحصل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى فان أرض الوقف اذا غصبها غاصب وأجرى عليها المياء حتى صارت بحرا لا تصح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيتها أرضا أخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها لا تقع وصارت بحيث لا تصح للزراعة أولا تفضل علمها عن مؤنها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما بدله من الثمن أو ان يشتري بثمنها عبدا أو يبيعهها ولم يزد فقد صدق الوقف لانه شرط ولاية الابطال بخلاف شرط الاستبدال لانه نقل وتحويل وأجمعوا أنه اذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان وعليك الاستبدال

لكن الصحيح رواية ودراية جواز الاستبدال اه ورأيت في رسالة تخرير المقال في مسئلة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر أن بينهما مخالفة ظاهر اثم قال إلا أنه أي قاضيخان صور المسئلة المختلف فيها بما اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن أبيعها واشتري بثمنها أرضا أخرى فتكون وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما بان يحل الاجماع ما اذا قال على أن استبدلها بأرض أو دار وصريح بالاستبدال ومحل الخلاف ما اذا قال على أن أبيعها واشتري بثمنها أرضا الخ والافهم مشكل وما في فتح القدير

عما يترأى أنه توفي فبقيت للثامل (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثه الخ) قال في الفتح الا ان يذكر عبارة تفيد ذلك اهـ (قوله بارض المحور) قال الرمي أرض المحور ما حازه السلطان عند غزاهما عن رزاعته أو أداء مؤنهما أي دفعهم إياها اليه لتسكون من نعمته المسلمين مقام الخراج ورقبة الأرض على ملك أربابها فلو وقفها من أدخله السلطان لعمارتها لا يصح لتكون مزارعا اهـ كذا في ٢٤٠ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف أيضا (قوله ولو عادت اليه

بعديها الخ) قال في الاسعاف ولو باع ما شرط استبداله ثم عاد اليه ان عاد بما هو فسخ من كل وجه كالرد بالعيب قبل القبض مطلقا وبعده بقضاء أو بفساد البيع أو خيار الشرط أو الرؤية جازله بيعها ثانيا لان البيع الاول صار كأنه لم يكن وان عاد بما هو كعقد جديد كالأقالة بعد القبض لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كأنه اشتراها جديدا فصبر ووقفا فيمتنع بيعها ولو اشترى أرضا أخرى بدلها الا أن يكون شرط الاستبدال مرة بعد أخرى اهـ (قوله بشرط أن يخرج الخ) حاصل ما ذكره هنا الجواز الاستبدال خمسة شروط وفي الخامس كلام ستعرفه ويؤخذ مما مر زيادة شرط آخر في بعض الصور وهو كونهما من جنس واحد قال العلامة قنلي

اما يدون الشرط أشار في سيرائه لا يملك الاستبدال الا القاضى اذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن يبيعها ويشترى بثمنها أرضا أخرى ولم يزد صرح استحسانا وصادرت الثانية ووقفها بشرط الاول ولا يحتاج الى ايافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة عبدا آخر ثبت حق الموصى له في خدمته والمدير اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة آخر صار مديرا وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثه لان الشرط وحده في الاول فقط ولو شرط استبدالها بارض فليس له الاستبدال بدال لانه لا يملك تغيير الشرط وله أن يشتري أرض الخراج لان أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر واما الخراج ولو شرط استبدالها بدال فليس له استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تفيد وليس له استبدالها بارض المحور لان من في يده أرض المحور بمنزلة الا كالأحكام المبيع ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال يجنس العقار من دار وأرض في أي بلد شاء ولو باعها بعين فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بعين فاحش ولو كان أبو حنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاحاز بيع القيم بعين فاحش كالوكيل بالبيع ولو باعه بثمن مقبوض ومات مجهولا كان ديناً في تركته ولو وهب الثمن صححت وفيه في قول الامام وقال أبو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بنفسه ثم يشتري عقارا أو يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالوكيل بالبيع ولو عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو عقد جديد لا يملك بيعها ثانيا وان عاهاه فسخ من كل وجه ملك بيعها ثانيا ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضاء كان له أن يبيع بالآخرى ماشاء والاولى تعود وقفا ولو بغرضه لم يفسخ البيع في الاولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشترى بالاولى لنفسه ولو اشترى بثمنها أرضا أخرى فاستحققت الاولى لا تبقى الثانية ووقفا استحسانا لبطالان المبادلة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيلاً في حياته صح ولو شرطه لكل متول صح ومالك كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولا يته بعد موت الواقف الا أن يشترط له بعد وفاته وهذا كله قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المستولي فكان وكيله فاعزل بموته وعقد محمد لا تبطل ولا يته بوفاته لانه وكيل الفقراء الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل آخر مع نفسه ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الحامية وقد اختلف كلام فاضيلان في موضع جوزه للقاضي بالشرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صادرت الأرض بحال لا ينتفع بها والمعتدانه بالشرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكتابة وان

زاده في رسالته في شرائط الاستبدال منها أن يكون البديل والمبدل من جنس واحد وهذا ذكره فيما شرط الاستبدال لنفسه فلما كان شرطاً فيه فلان يكون شرطاً فيما لم يشترط بكتاب الوقف أولى ثم ذكر عن الحامية ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدال لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس أو بارض البصرة تفيد ثم قال وإذا كانت موقوفة للاستبدال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنطور فيها كثرة البيع وقلة الزمة والمؤنة وقابلية النماء ألا ترى أنه لو استبدال الخاتون أو والده الموقوفة للاستبدال بارض ترزج وتحصل منها العلة فبدر اجاره الاولى كان أحسن واوولي لا احتمال المستغفات الفقهاء

بالحرىق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضى المزروعة فانها اديم وابقى واعنى عن الكلفة
 وانخراج عليها اه قلت وخاصة ان الموقوفة للاستعمال مراد الواقف منها انتفاع الموقوف عليه بعلتها واذا جاز الاستبدال
 للقاضى لا يتبع ذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير ما لو شرط الاستبدال وأطلق وقد مر انه لو باعها بثمن يستبدلها
 بجنس العقار من دار أو أرض في أى بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا جاز للقاضى استبدالها يكون نظير ما لو شرط استبدال الدار بدار
 لظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكنى فيظهر اشتراط كون ما استبدله القاضى مما فيه تلك المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر
 اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما يستفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القنية تأمل (قوله

والمنفق السابى برده
 الى قوله اه) قال الرملى
 كيف يخالف قاضيان
 مع صراحتهم بالجواز بما
 فى السراجية مع أنه
 ليس فيه تعرض
 للاستبدال بالدرهم
 والدنانير لا ينفى ولا اثبات
 فلا دلالة فيه على مدعاه
 أصلا والمنقول السابق
 عن قاضيان قوله وقال
 أبو يوسف وهلال لا يلزم
 الا بالنقد كالوكيل
 بالبيع اه قلت وقد
 يجب بان المؤلف لم ينكر
 مخالفته لقاضيان وانما
 منع الاستبدال بالدرهم
 فى زمانه لما ذكره من
 العلة ادلاشك أن
 قاضيان ومن قبله لو
 علوا بما حدث من أكل
 مال البذل لمنعوه أشد
 المنع (قوله فقهاء

لا يكون هناك ربح للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بعين فاحش وشرط فى الاستعاف أن
 يكون المستبدل قاضى الجنبه المفسر بذى العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف
 المسلمين كما هو الغالب فى زماننا اه ويجب أن يرد آخى فى زماننا وهو أن يستبدل بعقار لا بالدرهم
 والدنانير فانا قد شاهدنا النظر بأكلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم نر أحدا من القضاة يفتش على
 ذلك مع كثرة الاستبدال فى زماننا مع انى نهت بعض القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان
 قلت كيف زدت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضيان برده قلت لتلقى السراجية سئل عن
 مسألة استبدال الوقف ما صورته وهل هو على قول أى خيفة وأصحابه أجاب الاستبدال اذا تعين
 بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا أو دارا الهار بيع يعود نفعه على
 جهة الوقف فلا استبدال فى هذه الصورة قول أبى يوسف ومحمد وان كان للوقف ربيع ولكن يرغب
 شخص فى استبداله ان أعطى مكانه بدلا أكثر يعاينه فى صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند
 القاضى أبى يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه فقد عين العقار للبدل فدل على منع الاستبدال
 بالدرهم والدنانير وفى القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما يجوز اذا كانتا فى محلة واحدة أو
 تكون المحلة المملوكة خير من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة أكثر
 مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها فى أدون المحلتين لذاتهما وقلة رغبات الناس فيها اه وفى المخط
 لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفى شرح منظومة
 ابن وهبان لو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يكون الناظر معز ولا قبل الاستبدال أو اذا هم
 بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسى انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان
 لا قاضى أن يستبدل اذا رأى المصلحة فى الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضى
 أو السلطان كلام فى الوقف انه شرط باطل والقاضى الكلام لان نظره أعلى وهذا شرط فيه تقويت
 المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرط الفائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل اه
 وفيه أيضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعة من ان الواقف اذا جعل لنفسه التبدل
 والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبدل باستبدال الوقف هل يكون صحيحا

(٣١٠ - بحر خامس)

العقار للبدل) قال الرملى كانه استفاده من قوله والا فلا يجوز ولقائل أن يقول ينبغى
 حله على التمثيل توفيقا بينه وبين كلام قاضيان والذي يدل عليه ما أكثر ابراده ونقله فى كتب الفقه عن نوادر هشام الوقف اذا
 صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا قاضى أن يبيعه ويشتري بثمنه آخر ولا يجوز بيعه للقاضى اه فهذا كما ترى صريح فى
 جواز بيعه بالدرهم وكذا ما فى المخط من قوله لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه وكذا فى كثير من الكتب قال فى النهر
 ورأيت بعض المواالى عيل الى هذا أى تعيين العقار للبدل ويعتمد وانت خير بان الاستبدال اذا كان هو قاضى الجنبه فالنفس به
 مطمئنة ولا يخشى الضياع معه ولو بالدرهم والدنانير والله تعالى هو الموفق وقد أوضحنا المسئلة أكثر من هذا فى كتابنا حاشية
 لسائل باختره ارفع الوسائل فعليك به مستغفر المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرملى هذا صريح فى

وهي تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد في الله عهده صوب الرضوان اقي بجمعه ذلك
واذ يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما أمكن جله على التأسيس لا يحمل على التأكيد ولفظ
التبديل محتمل للغي المذكور وجله على معني يضاهيه فيه ما بعدة أولى من جعله مؤكداً به وبلغني
موافقة بعض أصحابنا من الخنفية على ذلك ومخالفة البعض ثم رفع سؤال آخر عن الواقف اذا شرط
لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه ان يستبدل بوقفه اذ اري ما هو اخرج
منه بجهة الوقف فهل يصح الاشتراط الثاني ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضرب
فيه افتاء أصحابنا وكنيت من اقي بجمعه وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام
وافقي على ذلك وقضى به في التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف في كتاب الوقف وان يشترط لنفسه
ما شاء من الشروط المخالفة لذلك اه وفي فتح القدير لو باع وقيض الدين ثم مان محجلاً فانه يكون
ضامناً اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما باع الوقف من ابنه الصغير فاجتبه لانه لا يجوز
اتفاقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير ولو باع من ابنه الكبير فكذلك عند الامام خلافاً لهما
كما عرف في الوكالة ثمانية ما باع من رجل له دين على المستبدل وباعه الوقف بالدين ولم ارفعهما
تقلاً وينبغي أن لا يجوز على قول أبي يوسف وهلال لانهم لا يجوزان البيع بالعرض والدين أولى
وفي فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه ان ينقص من المعالي اذا شاء ومريد يخرج
من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لغيره الا أن يجعل له واذا دخل وأخرج مريد ليس له ما باع
الا بشرطه وفي وقف الخصاص لو شرط ان لا يتابع ثم قال في آخره على ان له الاستبدال كان له
الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا الوشرط الاستبدال اولاً ثم قال لا يتابع امتنع الاستبدال
واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كما بدى له كان ذلك مطلقاً غير محظور عليه
ويستقر الوقف على الحال الذي كان عليه يوم موته وناشرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرط لنفسه
ما دام حياً ثم للتولي من بعده صح ولو جعله للتولي ما دام الواقف حياً لم يكاه مدة حياته واذا مات
الواقف ظل وليس للشرط اه ذلك أن يجعله لغيره أو يوصي به له ولو شرط لنفسه الاستبدال والزيادة
والنقصان والادخال والاخراج ليس له أن يجعل ذلك للتولي وانما ذلك ما دام حياً اه ملخصاً وفي
المحيط لو شرط أن يعطي غلته من شاء له المشيئة في صرفها الى من شاء واذا مات انقطعت وان شاء نفسه
ليس له ذلك على قول مانعي الوقف على النفس وان شاء غلته ما حاز كفقير معين ولعنتم التحويل
الى غيره وان شاء الصرف على الاغنياء دون الفقراء بطلت المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون
الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطيها من شاء من بني فلان قضاء واحداً منهم جاز ولو شاء كأيهم بطلت
وتكون للفقراء عند أبي حنيفة قياساً وعندهما جاز وتكون لبني فلان استحساناً بناء على ان كلمة
من التبعية عنده والبيان عندهما ولو شرط أن يفضل من شاء فله مشيئة التفصيل دون مشيئة
التخصيص ولو وقف على بني فلان على أن لي اخرج من شئت منهم فان اخرجت فبعضهم ان كان في
الوقف غلة وقت الانحراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر في وصايا الاصل والجامع
الصغير انه يخرج عن الغلة ابدانه لو اوصى بغلة بستانه وفي البستان غلة يوم موت الموصي فله الغلة
الموجودة وما يجتث في المستقبل ابدانه على رواية هلال اه الموجود فقط وهو المحكي عن أصحابنا وان
اخرج واحداً منهم ما بان قال أخرجه فلاناً او فلاناً حاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات والغلة تقسم
على رؤس الباقين واضرب ليدن بسهم وان اصطالح أخذاه بينهم ما وان اياً أو ابني احدهما وقف الامر

ان كل شرط كذلك
لا يقبل ونرى كثيراً من
هذه في شروط الواقفين
فيحكم بعدم قبوله (قوله)
كان ذلك مطلقاً غير
محظور قال الرمي وبدون
هذا الشرط لا يطلق له
ذلك

حتى يصطلموا وان اخرجهم جمعوا وان كان من غلة هذه السنة صحيح وكانت للفقراء وبعد ما للوقوف
عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقا لم يصح قياسا لان الشرط للبعض وبصح استحسانا لانه براديه
الا يثار في المستأنف وما يبدوله في المستقيل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في
مسئلة الادخال والخراج الى آخره منها الوقال من له ذلك بعد ما أدخل انسانا أسقطت حتى من اخرج
ثم اخرج هل يخرج ومنها الوقال من له ذلك أسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها لو
شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بدله وشرط أن يشترطه لمن شاء فشرطه لغيره وشرط له
ما شرطه لنفسه فشرطه المباشر له لا يخرج فاراد من شرطه الواقف له أن يخرج من جعل هذا الشرط
له وأراد الجعول له أن يخرج الجاعل فهل هو الاول أو الثاني بناء على ان المشروط له ذلك اذا جعله
لغيره هل يبطل ما كان له أو يبقى له وبين جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لاحدهما
الانفراد أو لا ولم أر تنقلا صريحا فافهم وظاهر ما في الحانية من الشرب ان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط
حقه فانه صحيح بان حق الغائم قبل القسمة وحق المسيل المجر وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى
له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن
والعشرين لو قال وارث تركت حتى لا يبطل حقها اذا ملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان
أحد الغائمين قال قبل القسمة تركت حتى بطل حقها وكذا الوقال المرتن تركت حتى في حبس الرهن
يبطل اه فقله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت ذكر في الحانية من كتاب الشهادات من
كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل باطلاه فانه لو قال أبطلت حتى
كان له أن يطالب ويأخذ بعد ذلك اه قلت بينهما ما فرق لان كلا مناهما اذا كان الحق لمعين
أسقطه وأما ما في الحانية من الشهادات والحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين
لا يصح ابطاله وانما خرج عن هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومثله في الهبة قال في البرازية لو
قال الواهب أسقطت حتى في الرجوع في الهبة لا يسقط اه فان قلت اذا قال من له الشرط لاحق لي
فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك
لأنه مقرر بانه لاحق له وهو مؤاخذ باقراره ولذا قال الحنفية لو وقف على ولده فاقدر بانه عليه
وعلى زيد عمل باقراره مادام حيا جلا على ان الواقف يرجع عن اختصاصه وأشرك معه زيد الى آخره
وعلى هذا سالت فيمن له الادخال والخراج كلما بدله فادخل انسانا في الحيلة في عدم جواز
اخراجيه فاجبت بانه يقر بانه لاحق له في اخراجيه ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على
اخراجيه بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى أعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مسألة شرط
الادخال والخراج الى آخره على وزان مسألة الاستبدال أن للواقف الانفراد وليس للآخر
الانفراد لما ذكرناه عن الحانية في مسألة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان مع لانا الواقف هو
الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه
معه لان الواقف يصبح انفرادا فكان كالعديم وظاهر ما في الحانية انه مفرغ على قول أبي يوسف
بجواز عزل المتولي بلا شرط وأما على قول محمد فالواقف كالأجنبي فينبغي أن لا يملك الواقف الاستبدال
وحده وكذا الادخال والخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة وأما الثانية أعني اشتراط الولاية للواقف
فالمذكور قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقوام ان شرط
الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه أن يكون هذا قول

(قوله وظاهر ما في الحانية
من الشرب الخ) يستفاد
منه الجواب عن الاولى
والثانية وقوله وظاهر
قوله في فتح القدير الخ
يستفاد منه الجواب عن
الرابعة وبقي التوقف في
الثالثة ولذا قال بعده ولم
يظهر لي وجه الثالثة
(قوله وكذا الوقال المرتن
تركت حتى الخ) قال
الرملي سياتي في هذا
الشرح في باب من تقبل
شهادته ومن لا تقبل في
شرح قوله والشريك
لشر يكره بعد تقدم كلام
فالحق أن من أسقط حقه
في وظيفة تقرر فيما أنه
يسقط حقه فراجع ان
شئت (قوله فيما اذا كان
الحق لمعين أسقطه) ظاهر
هذا بل صريحه أن
الموقوف عليه كالأولاد
مثلا اذا أسقط حقه سقط
وليس كذلك فان الشارح
له رسالة صرح فيها بعدم
الفرق بين فقراء المدرسة
وبين الموقوف عليه
المعين فتدبر وكذا الشيخ
خير الدين في فتواه مشي

على عدم الفرق بينهما كذا بخط شيخنا عبدالحى ثم رأيت العلامة الطورى رسالة متى فيها ان الحق اذا كان معين فانه يستحق بالاسقاط فراجعته بقول الفقير جامع هذه الجواشي كذا بخط بعض الفضلاء في هامش البحر في هذا المحل ورأيت بعده بخط شيخنا الحشى مانصه قلت وقد ذكر المؤلف تحقيقا في هذه المسئلة في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشر يكفى لشر يكم فراجعته من كتاب الشهادات (قوله واذاولى غيره كان وكىلا عنه) قال الرملى هذا صريح في أنه يصح عزله بجنحة وغير جنحة عنده لانه وكيل عنه ولما وكل عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقا وسيد كرهه قريبا (قوله بطلان ولايته) الا اذا جعله فيما في حياته وبعد

حياته كما ترقيل عشرين ورقة (قوله ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام) قال الرملى أى فلا يجوز شرط التولية لنفسه واذا ولى غيره لا يكون وكىلا عنه فليس له عزله ولا تبطل ولايته بموته عنده (قوله والظاهر انها) قال الرملى أى العدالة في الناظر اه والظاهر عوده بجميع ما مر بقرينة جمعه الشرائط نامل (قوله ويشترط للنظر بلوغه الخ) أفنى به العلامة ابن الجلبى فقال فى فتاواه وأما الاسناد للصغير فلا يصح بحال لاعلى سبيل الاستقلال بالنظر ولا على سبيل المشاركة لغيره لان النظر على الوقف من باب الولاية والصغير يولى عليه لقصوره فلا يصح أن يولى على غيره اه لكن قال فى الاشياء والنظائر فى أحكام

محمد لان من أصله ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف فاسلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولى اغنا يستفيد فيه الولاية من جهة بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وعبره يستفيد الولاية منه ولانه أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولاية من اتخذ مسجدا يكون أولى بعمارة ونصب المؤذن فيه وكن أعنى عمدا كان الولاية لانه أقرب الناس اليه كذا فى الهداية وفى الخلاصة اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولى فعند أبى يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاهما باطلان اه فقد اختلف النقل عن هلال وفى الخلاصة اذا شرط فى الوقف الولاية لنفسه وأولاده فى عزل القيم واستبدالهم وما هو من نوع الولاية وأخرجه من يد المتولى جاز ولو لم يشترط الولاية لنفسه وأخرجه من يده قال محمد لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكذا لومات وله وصى لا ولاية لوصيه والولاية للقيم وقال أبى يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم فى حياته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايع يلحق بمقتون بقول أبى يوسف وقال الصخرى الشهيد والفتوى على قول محمد اه والحاصل أن أبى يوسف لم يشرط التسليم الى المتولى جاز عنده ابتداء بشرط التولية الى نفسه واذا ولى غيره كان وكىلا عنه فله عزله واذا مات الواقف بطلت ولايته ومحمد لما شرطه انعكست الاحكام عنده كقوله مناه والكلام هنا فى الناظر يقع فى مواضع الاول فى أهله وفيه بيان عزله وعزل أرباب الوظائف الثانى فى الناظر بالشرط الثالث فى الناظر من القاضى الرابع فى تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وماله من الحرية أما الاول فقال فى فوج القدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بانه مما يخرج به الناظر ما اذا ظهر به فسق كشره الخمر ونحوه اه وفى الاسعاف لا يولى الا أمين قادر بنفسه او بنائبه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من الناظر قوله الحاشى لانه يحل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكروا لئى وكذا الاعمى والبصير وكذا المدود فى قذف اذا تاب لانه أمين رجل طلب التولية على الوقف قالوا لا يعطى له وهو كمن طلب القضاء لا يقبل اه والظاهر انها شرائط الاولوية لاشرائط الصحة وان الناظر اذا فسق استحق العزل ولا يعزل لان القضاء أشرف من التولية ويحتاج فيه أكثر من التولية والعدالة فيه شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضى لا يعزل على الصحيح المقتضى به فكذا الناظر ويقرأ يخرج فى عبارة ابن الهمام بالبناء للمجهول أى يجب اخراجه ولا يعزل ويشترط للصحة بلوغه وعقله لما فى الاسعاف ولو أوصى الى صبي تبطل فى القياس مطلقا وفى الاسعاف ان كان صغيرا فاما اذا كان كبيرا فيكون

الصلبان ويضلع وصيا وناظر او قيم القاضى مكابه بالغا الى بلوغه كفى منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت فى أحكام الصغار للامام الاستروشنى مانصه وفى فتاوى رشيد الدين زجه الله القاضى اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان أهلا للخط ويكون له ولاية التصرف كما أن القاضى يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية ويجوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالاذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما فى الاسعاف على ما اذا لم يكن أهلا للخط بان كان صغيرا لا يعقل وما فى الاشياء على ما اذا كان أهلا لقدير

الصلبان ويضلع وصيا وناظر او قيم القاضى مكابه بالغا الى بلوغه كفى منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت فى أحكام الصغار للامام الاستروشنى مانصه وفى فتاوى رشيد الدين زجه الله القاضى اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان أهلا للخط ويكون له ولاية التصرف كما أن القاضى يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية ويجوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالاذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما فى الاسعاف على ما اذا لم يكن أهلا للخط بان كان صغيرا لا يعقل وما فى الاشياء على ما اذا كان أهلا لقدير

(قوله وأما عزله فممنه الخ) قال الرملي سيأتي أن للقاضي عزل منسوب قاض آخر بلا جدح إذا رأى المصلحة اه فانظره قريباً في كلام هذا السراج (قوله وأما عزل القاضي له الخ) سيأتي تمام الكلام عليه قيل ٢٤٥ الموضع الرابع (قوله إذا قرر فرأى

في المسجد الخ) قال الرملي هذا إذا لم يقل وقتت على مصالحه فكل ما هو من مصالحه يفعل القاضى ولنا كتابة حسنة على الاشياء والنظائر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الاشياء للسيد أبي السعد وداعلم أن عدم جواز الاحداث يعنى في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما ما دعت اليه الضرورة واقتضت المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقرابة العشر والحجامة وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مشله أو يأذن الناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الولوالجية كذا بخط شيخنا اه (قوله واستفيد من عدم صحة عزل الناظر الخ) أى المشروط له النظر بخلاف الناظر الذي ولاه القاضى فان له عزله كما سيأتي في الموضع الثالث

الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياساً واستحساناً اه ولا تشترط الحر به والاستسلام للحكمة لما في الاسعاف ولو كان ولده عبد يجوز قياساً واستحساناً لأهليته في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف بحق المولى ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الضمي والذي في الحكم كالعبد فلما أخرجهم القاضى ثم اعتق العبد وأسلم الذي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فممنه ان أبابوسف جوز عزله للواقف بغير حجة وشروط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضى له فشرطه أن يكون بجنحة قال في الاسعاف ولو جعلها للموقوف عليه ولم يكن أهلاً لأخذه القاضى وان كانت العلة له وولى عنه ما مولى لان مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيمنع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضى بمأمون وان رأى اقامة واحد منهم مقامه فلا بأس به اه وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصى وقيم مع بقاء وصى الميت وقيمة الا عند ظهور الحيانة منه ومن الفصل الاول معزى الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف أن يكون المتولى من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضى أن يولى غيره بلا خيانة ولو ولده هل يصير متولياً قال لا اه فقد أفاض حمة تولية غيره وعدم صحته لو فعل وفي القسمة نصب القاضى فيما آخر لا يعزل الاول ان كان منصوب الواقف اه والحاصل ان تصرف القاضى في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما خالف شرط الواقف فانه لا يصح الاصلحة ظاهرة ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضى اذا قرر فرأى في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوماً فانه لا يحل للقاضى ذلك ولا يحل للفراس تناول المعلوم اه وان قامت في تقرير الفراس مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولى فراسه والمنوع تقريره في وظيفة تكون حقاً له ولذا صرح قاضيان بان المتولى أن يستأجر خادماً للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضى في بقية الوظائف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى وحمة المرتبات بالاولى واقف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير حجة عدمها لصاحب وظيفة في وقف وبديل عليه أيضاً في النزازية وغيرها غاب المتعلم عن البلد أيامهم رجوع وطلب وظيفة فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ماضى وكذا اذا خرج وأقام خمسة عشر يوماً وان أقل من ذلك لا مرلاً بدله منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ جبرته وتبقى جبرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ جبرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يختلف للتعلم فان اشتغل بشئ من الكتابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لم يعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ جبرته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن يأخذ جبرته ووظيفته فاذا حرم الاخذ مع الغيبة فكيف مع الحاضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضى لصاحب وظيفة بغير حجة وعدم أهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من النزازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لم يعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفة وجبرته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامة زائداً على ثلاثة أشهر أو بتركه المباشرة وهو في المصر بشرط أن يشتغل بعمل آخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله

ويأتي تفصيله أيضاً إذا رأى المصلحة وان له عزل من ولده قاض آخر المصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ جبرته ووظيفته الخ) قال الرملي كل هذا إذا لم ينصب نائباً ينوب عنه أما اذا نصب نائباً يباشر عنه فليس لغيره أخذ جبرته ووظيفته

(قوله قلت لا يدل الخ)
قال الرملي أقول المقتضى به
جواز الأخذ استحسانا
على تعليم القرآن لا على
القراءة المجردة كما صرح
به في التارخانية حيث
قال لا معنى لهذه الوصية
وإصابة القارئ بقراءته
لأن هذا بمنزلة الأجرة
والإحارة في ذلك باطلة
وهي بدعة ولم يفعلها أحد
من الخلفاء وقد ذكرنا
مسئلة قراءة القرآن على
استحسان اه يعنى
للضرورة ولا ضرورة في
الاستئجار على القراءة
على القبر وفي الزيلعي
وكثير من الكتب لولم
يفتح لهم باب التعليم
بالأجر لنهيب القرآن
فأقروا بجوازه لذلك وراوه
حسنًا فتنبه اه قالت
وهذا هو الموافق لتعليل
الاختيار فقوله فان المفتى
به جواز الأخذ على القراءة
ليس في محله لان المفتى
به جوازه على التعليم لا على
القراءة المجردة كما مر
وبهذا تعلم حكم ما اعتيد
في زماننا مما يأخذونه
على الذكر والقراءة في
التباليل والختمومة مع
قطع النظر عن كونه

ليس له أن يطلب الوظيفة إشارة إلى أنه لا يعزل عنها وفي قوله لا يؤخذ ينته ان غاب أقل من ثلاثة
أشهر إشارة إلى أنه يؤخذ اذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا سيما اذا كان مدرسا
اذا المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا
يدل على أنه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بالوظيفة ما يخص به من
ربيع وقف المدرسة فان أصل المسئلة في قاضيان في الوقف على ساكني دار المختلفة والمراد سقوط
سهمه فعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للمعلوم المقضية للعزل في غير فرض
كالحصوله الرحم وأما فهم ما فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيان
لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الأصحاب وهذا كله فيما اذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة
أما اذا شرط الواقف في ذلك كله شروطا اتبعت اه والله أعلم وبهذا ظهر غلط من يستدل من
المدرسين أو الطلبة بما في الفتاوى على استحواقه المعلوم بالاحضور الدرس لاشتغاله بالعلم في غير تلك
المدرسة فان الواقف اذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أيا ما معلومة في كل جمعة
فانه لا يستحق المعلوم الا من بشره خصوصا اذا قال الواقف ان من غاب عن المدرسة يقطع معلومه فانه
يجب اتباعه ولا يجوز لناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلى هذا الشرط الواقف ان من زادت غيبته
على كذا أخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلولم يعزله الناظر وباشر لا يستحق المعلوم فان قلت اذا
كان له درس في جامع ولازمه بنية أن يكون عماله في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت
لا يستحق الا اذا باشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة أما لو شرط الواقف في
ذلك شروطا اتبعت فان قلت قال في القنية وقف وشرط أن يقرأ عنده فالتعيين باطل وصرخوا
في الوصايا بانه لو أوصى بشئ من يقرأ عنده فالوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين وبه تمسك
بعض الحنفية من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار عله بان أخذ شئ للقراءة لا يجوز
لانه كالأجرة فاذا نهى على غير المفتى به فان المفتى به جواز الأخذ على القراءة في تعيين المكان
والذي ظهر لي انه منبى على قول أبي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والفتوى على
قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كافي الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من
الحنفية يتمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه
الواقف وهذه غفلة عظيمة لان الناذر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا صرف تعيين حتى لو
صرف الناظر لغيرة كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه
لو وقف مصحفا على المسجد جازو يقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد
فهذا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق
وكلا منعا عند الاشتراط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بجنبه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى
آخر من غير أهل تلك المحلة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين المحلة وأهلها فان قلت ما يأخذ صاحب
الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسوسي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الأجرة والصلة
والصدقة فاعتبرنا شأبه الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابل به من المعلوم واعتبرنا شأبه الصلة
بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أمه لا يسترد منه حصه ما في من السنة وأعلمنا
شأبه الصدقة في صحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الأغنياء ابتداء لانه لا يدفعه من ابتداء
قرية ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الأجرة والامساخا في معنى فاذا

في بيت اليماني ومن ما لهم عند عدم الوصي ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايا فتاواه المشهورة حيث أفنى بطلان الوصية لمن يقرأ أو يهدي ثواب ذلك الى روح الموصي وكذلك العلامة الركوي صرح ببطلان ذلك في آخر الطريفة الحميدية (قوله ولا يعتبر في حقه ما قدمناه الخ) يوضح ذلك ما في الفتاوى الخيرية سئل فيما اذا مات المدرس بعد تمام سنة مدرسه هل يستحق ما هو المشروط في وظيفة التدريس أم لا أجاب نعم يستحق المشروط بعمله كما صرح به في أنفع الوسائل وتبعه في الاشتباه والنظائر قال في أنفع الوسائل بعد نقول رزقها صاحب القنية فهذه الفروع التي ذكرها صاحب القنية فيها ما هو صريح وذلك أن المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان لهذه الوظائف شوب الاجارة وذلك لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرأ ويقيم الطلبة ويهدي ثواب قراءته الى الواقف وكذا الفقيه والامام وهذا كله ليس بواجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناولونه من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

فادامات المدرس في أثناء
السنة مثلاً قبل مجيء
الغلة وقبل ظهورها وقد
باشرة ثم مات أو عزل
ينبغي أن ينظر وقت قسمة
الغلة الى مسددة مباشرة
والى مباشرة من جاء بعده
ويستط المعلوم على
المدرسين وينظر كم
يكون للمدرس المنفصل
والمتصل فيعطى بحسابة
مدته ولا يعتبر في حقه
زمان الغلة وادراكها كما
اعتبر في حق الاولاد في
الوقف بل يفترق الحكم
بينهم وبين المدرس والفقيه
وصاحب وظيفة ما وهذا
هو الاشبه بالفقه والاعدل
كذا حره الطرسوسي في
أنفع الوسائل والله تعالى

مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشرة ثم مات أو عزل
ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة الى مسددة مباشرة والى مباشرة من جاء بعده ويستط المعلوم على
المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابة مدته ولا يعتبر في حقه ما
قدمناه في اعتبار زمن مجيء الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم
بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل الى
آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافنى بعض الخنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار
مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر أو جمعة وقد كان باشر غالب
السنة فينازعه المازول له ويتمسك بما ذكرنا وليس يصح لماعلمته من كلام الطرسوسي من قسمته
المعلوم بينهم ما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يوجرون الاوقاف باجرة
تستحق على ثلاثة أقساط كما سبه عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت قال
ابن الشحنة معزنا الى التعلية في المسائل الدقيقة فلان الصانع وهو بخطه قال وما يأخذ الفقهاء من
المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغني يأخذها بل اعانة لهم على حبس أنفسهم
لا اشتغال حتى لو لم يحضر والمدرسين بسبب اشتغال وتعليق جاز أخذهم الجمامكية ولم يعزها الى كتاب
لكن فيما تقدم قريبا عن قاضي خان ما شهد له حيث عمل بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو
محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور درس أيام معينة على ما قدمناه عن ابن
الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف بخاري على العلماء لا يعرف من الواقف شيء غير ذلك فالقيم ان
يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يحفظون
الى هذه المدرسة أو على متعلمي هذه المدرسة أو على علماءها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم
البعض ان لم يبين الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة على الفقهاء قيل الترجيح

أعلم انه ما في الخبرية وفيها شئ في كرم موقوف على اولاد الواقف مات ولد منهم بعد خروجه زهره وصيرورته حصر ما هل حصته
ميراث عنه أم لا اليه الوقف بعده أحاب هي ميراث عنه لان المراد بطول الغلة أو خروجه أو بحيثها في كلامهم صيرورته اذات
قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك أن الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروجه الغلة فخصته ميراث عنه بل صرح
كلامه في أنفع الوسائل انه ميراث ولو لم يبد صلاحه قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلام هلال يوم تجيء الغلة وتاتي الغلة على
ظهور الزرع من الارض والزهر من الغصون لان له قيمة كما قالوا في جواز بيع مال يبد صلاحه اه والله أعلم قلت وهذا
تعلم عدم صحة ما بحث المؤلف في الجهاد في باب الغنائم من أنه ان خرجت الغلة وأخرها الناظر قبل القسمة يورث نصيب المستحق
لنا كذا نحن فيه وان قبل الاخراج في يد المتولي لا يورث فبما سأل الغنمة فانها اذا خرجت الى دار الاسلام ومات أحد المقاتلين
يورث نصيبه وان مات قبل ذلك لا يورث وظاهره أيضا عدم الفرق بين كون المستحق مثل المدرس والامام أو من الاولاد وقد علمت

الفرق بينهما (قوله قلت ان قوله الخ) أقول في حواشي الاشياء العموي ما قاله الطرسوسي قول المتأخرين وأما قول المتقدمين
فالمعتبر وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتي السلطنة السليمانية
رسالة في هذا وأحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفها
نقلا الخ) قال العلامة المير في شرحه على الاشياء والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بن الدين الشهراوي الحنفى المصرى
وتجاوز الاستنباط وبذلك جرت العادة في الأعصار والأمصا ومارأه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن ويشهد لذلك ما ذكر في
القنية والخلاصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليوم في زمان غيبته لا يستحق

الخليفة من أوقاف الامام شيئا ان كان الامام أم أكثر السنة اه وقال في الخلاصة امام الجامع له أن يستخلف وأن لم يؤذن له في الاستخلاف اه وعبارة الصيرفية في الكراهية ما نصه حانوت وقف على امام المسجد وغاب ثلاثة أشهر وخلف خليفة يؤمهم ثم حضر فاجرة الحانوت في تلك المدة التي غاب يجوز أخذها أم لا قال يجوز ان كان هو أو رجل آخر أخرج الحانوت بامر وكن سيده التصديق احتياطا اه فاستفدنا من منطوق القنية أن الاستنباط حائز ومن مفهومه أن الغائب يستحق المعالوم وان لم يكن المستتيب أم أكثر السنة ومن عبارة الخلاصة جواز الاستنباط مطلقا ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون المستتيب أو رجل آخر أخرج الحانوت بامر اه (قوله والاماد كره في القنية) معطوف على قوله الاماد كره الطرسوسي قال الرملى وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيادة أقرائه في الراسين أسوعا أو نحوه أو لمصيبة أو لاستراحة لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشياء في بحث العادة محكمة والحاصل أن مقتضى كلام الحصاف بخالف مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الحصاف ولذلك نص ابن وهبان أنه يستقط معالوم من حج مسددة غيبته لامل اه قلت قد يقال ان كلام الحصاف في التيم اذا أصابه شيء من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بما نصب لاحصاء الكفاية

مطلقا ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون المستتيب أو رجل آخر أخرج الحانوت بامر اه (قوله والاماد كره في القنية) معطوف على قوله الاماد كره الطرسوسي قال الرملى وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيادة أقرائه في الراسين أسوعا أو نحوه أو لمصيبة أو لاستراحة لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشياء في بحث العادة محكمة والحاصل أن مقتضى كلام الحصاف بخالف مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الحصاف ولذلك نص ابن وهبان أنه يستقط معالوم من حج مسددة غيبته لامل اه قلت قد يقال ان كلام الحصاف في التيم اذا أصابه شيء من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بما نصب لاحصاء الكفاية

وما في الغيبة ليس كذلك وقد مر عن الرازي أنه لو خرج أقل من خمسة عشر يوماً من غير سفر لا يبدله منه فهو عفو بامل ثم انما ما
الغبية المذكور في الاشياء جله الشيخ ابراهيم الحلي في شرح منية المصلي على ما اذا كان الترك المذكور في سنة خلافا لما ذكر
المؤلف في الاشياء من قوله يسامح في كل شهر اسبوعاً الخ اذ ليس في الغيبة ما يعيده (قوله وحاصله ان النائب لا يستحق الخ
اقول قال العلامة البيهقي بعد العبارة التي نقلناها عنه آتفاً مانصه وسئل مفتي الروم مولانا العلامة أبو السعد والعمادى رحمه الله
تعالى عن الاستنابة فاجاب الاستنابة ان كانت فيما لا يقبلها أصلاً كطلب العلم واقراره فلا يشتبه بطلانها على أحد وان كانت
فيما يقبلها كالتي درس والافتاء ونظائرهما فان كانت بعذر شرعي وكان النائب في اقامة الخدم مثل الاصل وخير امنه فهي
جائزة الى أن يزول ما اعتراه من العذر خلافاً للمعلوم بتمامه يكون للنائب ليس ٢٤٩ للاصيل معه شيء الا أن يتبرع به النائب

عن طيب نفس منه ورض
كاه لا يحوم حوله
من الخوف والحياء وهما
اه وأفتى شيخ مشايخنا
القاضي علي بن جارا الله
الحنفى بجواز النيابة بشر
العذر الشرعي أقول
والحق التفصيل كما أفتى
به مولانا أبو السعد والله
أعلم اه كلام البيهقي
رحمه الله تعالى فتأمل
وقد أفتى الشيخ خير الدين
الرملي بما ذكره المؤلف
هنا (قوله وعلى هذا) قال
الرملي أى على القول بعدم
جواز الاستنابة (قوله لل
أن يوكل وكذا الخ) قال
الرملي ستأتي أيضاً مسألة
توكيل القيم في آخر شرح
هذه المقالة اه وقال في
فتاواه المحررة بعد تل
حاصل كلام المؤلف هنا

المستحيل ثم فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من أوقاف الامامة شيئاً أن كان الامام أم أكثر
السنة اه وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئاً لان الاستحقاق بالتقدير ولم يوجد ويستحق
الاصيل السكك ان عمل أكثر السنة وسكت عما يعينه الاصيل للنائب كل شهر في مقابلة عمله هل
يستحقه النائب عليه أولاً والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفي العمل بناء على قول المتأخرين المفتي
من جواز الاستتمجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلى هذا اذا لم يعمل الاصيل وعمل
النائب كان الوظيفة شاعرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل
الناس بالقاهرة على جواز الاستنابات في الوظائف وعدم اعتبارها شاعرة مع وجود النيابة ثم رأيت
في الخلاصة من كتاب القضاء ان الامام يجوز استخلافه بلاذن بخلاف القاضي وعلى هذا لا تكون
وظيفة شاعرة وتصح النيابة وما يرد على الطرسوسى ان الخصاص صرح بان القيم ان يوكل وكذا يقوم
مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيئاً وكذا في الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لان
النائب وكيل بالاجرة كما لا يخفى فالذى تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فان قلت هل للناظر
قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وخسده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم أر فيها
نقلاً لا حجة بائناً واذ كره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح
بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغیر عذر له لكن هذا مبني على
مذهبه من ان الغيبة لعذر لا توجب الحرمان وأما على ما قدمناه من عدم الاستحقاق فلا وسيماني
شي من أحكام الوظائف في بيان تصرفات الناظر ان شاء الله تعالى الموضوع الثاني في الناظر بالشروط
قدمنا ان الولاية للواقف ثابتة بمدة حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولى وان من ولده لا يكون
له النظر بعد موته الا بالشروط على قول أبي يوسف ولو نصب الواقف عنده موته وصياً ولم يذ كر من
أمور الوقف شيئاً تكون ولاية الوقف الى الوصى ولو جعله وصياً في أمر الوقف فقط كان وصياً في
الاشياء كلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف وهلال وايس لا حد الناظرين التصرف بغير

٢٢٠ - بجز خامس والمسئلة وضع فيها رسائل ويجب العمل بما عليه الناس وخصه وصامع قيام العذر وعلى ذلك
جميع المعلوم للمستند وليس للنائب الا الاجرة التي استأجره بها في مدة انابته عنه لا غير واستحقاقه الاجرة لكونه في العمل
الذي استأجره عليه فيها وذلك بناء على ما قاله المتأخرون وعليه الفتوى أن الاستتمجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن جائز
اه (قوله لم أر فيها نقلاً لا حجة بائناً) تقدم ان الناظر لو أنكر ملازمته فالقول قول المدرس بيمينه وكذا الوقات واختلف مع ورثته
فالقول للورثة مع يمينهم وكذا كل وظيفة القول قوله بيمينه في المباشرة الى آخر ما قدمناه عن الرملي في المسئلة السادسة من
المسائل العشرين (قوله قدمنا) أى قبل ثلاثة أوراق (قوله وقال أبو يوسف يجوز) قال في أنفع الوسائل وينبغي أن يكون
الفتوى عليه اما لانه أخذ بالاستحسان والاصل أنه مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها واما لان الفتوى في الوقف على
قول أبي يوسف ثم بحث أن ناظر الوقف كذلك وتمامه فيه فراجع

(قوله) فحينئذ ينصرف كل منهما بما فوض اليه (اعل وجهه ان أمر الوقف ليس من أمور الواقف فلا يشمله قوله في تركا في جميع أمورى فكان تخصيصا بما ٢٥٠ عند الوقف فلا يشارك الاول بخلاف الصورة الاولى فان الرضا فيه مطلقه تامل (قوله)

رأى الآخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الآخر عند موته كان الباقي الآخر ولو شرط أن لا يوصى به المتولى عند موته امتنع الايصاء ولو جعله الرجلين فقبل أحدهما ورد الا تعرض القاضى الى من قبل رجلا أو فوض للقابل بمفرده ولو جعله الفسلان الى ان يدرى ولدى فاذا أدرك كان شر يكاله لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف يجوز أوصى الى رجل بان يشتري بحال سماء أرضا ويجعلها وقف اسماء اله واشهد على وصيته ما ويكون متوليا وله الايصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له متوليا لا يكون متولى الاول متوليا على الثانى الا بان يقول أنت وصي ولو وقف أرضين وجعل لكل متوليا لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيه يكون شريكا للمتولى في أمر الوقف الا ان يقول وقف أرضى على كذا وكذا وجعلت ولايتها فلان وجعلت فلانا وصيا في تركا في جميع أمورى فحينئذ ينصرف كل منهما بما فوض اليه كذا في الاسعاف ومعه يعلم جواب حادثة وجد مكتوبان شهد أحدهما بان المتولى فلان وشهد الآخر بان المتولى رجل غيره والثانى متأخر التارىخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يقال ان الثانى ناسخ كما تقدم عن الخصاص فى الشرايط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرايط لان له فيها التعسير والتبديل كما بداه من غير شرط فى عقدة الوقف على قول أبي يوسف وأما فى الشرايط فلا بد من ذكرها فى أصل الوقف ثم قال فى الاسعاف ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا فى الفضل سواء تكون لا كبرهم سناذ كرا كان أو أنى ولو قال الأفضل فالأفضل من أولادى فابنى أفصلهم القبول أو مات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاص وقال هلال القياس ان يدخل القاضى بدله رجلا ما كان حيا فاذا مات صارت الولاية الى الذى يليه فى الفضل ولو كان الأفضل غير موضع أقام القاضى رجلا يقوم بأمر الوقف مادام الأفضل حيا فاذا مات ينتقل الى من يليه فيه فاذا صار أهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا المحكم لو لم يكن فيهم أحدا أهلا فان القاضى يقيم أجنبيا الى ان يصير منهم أحدا أهلا فترد اليه ولو صار المفضل من أولاده أفضل ممن كان أفضلهم تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لأفضلهم فينظر فى كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الأفقر فلا من ولده فانه يعطى الأفقر منهم واذا صار غيره أفقر منه يعطى الثانى ويحرم الاول ولو جعلها لاثنتين من أولاده وكان فيهم ذكر وأنثى صالحين للولاية يشتركة فيهما الصديق الولد عليهما أيضا بخلاف ما لو قال الرجلين من أولادى فانه لاحق لها حينئذ ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد أوصيت الى فلان ورجعت عن كل وصية لي بطالت ولاية المتولى وصارت للوصى ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم يوص الى أحد ينبنى للقاضى ان يولى غيره من يوثق به لبطان الوصية برجوعه اه ما فى الاسعاف وفى الظهيرة اذا شرطها لأفضلهم واستوى اثنان فى الديانة والسداد والفضل والرشاد فلا علم بأمر الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلا حاول الآخر أو فرع علم بأمر الوقف فلا وفرع أولى بعد ان يكون بحال تؤمن خيانتة وفائته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم ز كما قال فاذا قدم ز يدف كلاهما واليان عبد أبي حنيفة المتولى اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت

كما تقدم عن الخصاص) أى قبل هذا الخمسة أوراق من أنه لو شرط أن لا يتابع ثم قال فى آخره علم ان له الاستبدال كان له لان الثانى ناسخ للاول (قوله) ولو كان الأفضل غير موضع (أى غير قادر على التصرف فى الوقف تامل (قوله) المتولى اذا أراد أن يفوض الى غيره (الخ) قال الطرسوسى الذى يظهر لى أنه انما كان كذلك لان الوقف يبقى فى حياة الواقف وبعد موته على حاله فاذا ولده النظر بقى بالنظر الى أنه استفاد الولاية من الواقف كالوكيل عنه فيبطل بموته وله عزله كما بداه وبالنظر الى بقاء الذى وكله لاجله بعد موته وهو الموقوف جعل كالوصى حتى كان له أن يسنده عند موته فعملنا بالشبهين وقلنا انه ليس له أن يفوض النظر فى حياته كالوكيل وعند موته قلنا له ذلك كالوصى لمشايمته الوكيل من وجه والوصى من وجه وأما قوله الا اذا كان التفويض اليه على

سبيل العموم هذا الاستنباط مخصوص بالآخر وهو التفويض فى حال الحياة بمعنى أنه ولده وأقامه مقام نفسه ان وجعل له أن يسنده ويوصى به الى من شاء فى هذه الصورة يجوز التفويض منه فى حال الحياة وفى حالة المرض المتصل بالموت

(قوله ولا يجعله من الجانب الخ) هذا على وجه الافضلية كما في الفتاوى الهندية عن التهذيب الواقف جعل للوقف فيما فلوليات
القيم له أن ينصب آخرو بعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه مادام يوجد منهم
أحد يصلح لذلك اه نامل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضع الاول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف
كون المتولي من أولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا حياطة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهنا عند عدم
الشرط وقد خفي هذا
على الرملي في فتاواه (قوله
اذا كان الواقف شرط
التقرير للمتولي) قال
الرملي بخلاف ما لو لم بشرطه
كما يفهم من الشرط وقد
تقرر أنه يعمل بمفاهيم
التصانيف لانه تصرف
في الموقوف عليهم بغير شرط
له فلا يملكه فلم يدخل
في قولهم الولاية الخاصة
أقوى من الولاية العامة
فتامل (قوله وفي فتح
القدير وغيره الخ) قال
الرملي الظاهر من هذا
أنه لو لم يكن بان ولا أحد
من ولده وعشيرته كما
سيصرح به قريبا فاهل
الحلة أولى بنصبهما (قوله
وهنا تنبيه لا بد منه الخ)
قال الرملي أقول وفي
فتاوى شيخنا محمد بن سراج
الدين الحانفي سؤال في
قوله سم ان الاستبدال
انما يكون من القاضي
حيث لم يكن هناك شرط
واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بالابناء يجوز واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان
النفوذ يرض اليه على سبيل التعميم اه فان قلت لو شرطه للرشد الصالح من ولده فن يستحقه قلت
فسير الحضاف الصالح من كان مستورا ليس بمجهول ولا صاحب رتبة وكان مستقيم الطريقة سليم
الناحية كما من الذي قليل السوء ليس بمعاقر التميز ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف المحضات
ولا معروفا بالكذب فهذا عندنا من اهل الصلاح وكذا اذا قال من اهل العفاف أو الفضل أو الخير
فالمعنى سواء اه والظاهر ان الرشد صلاح المسال وهو حسن التصرف الموضع الثالث في الناظر
المتولي من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذ اقامت الواقف ولم يجعل ولا يته الى أحد ولا يجعله
من الجانب مادام يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك امالاه أشفق أولان من قصد الواقف
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد من يصلح من الجانب فان أقام أجنبيا ثم صار من ولده
من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذ اقامت المتولي المشروط له بعد الواقف فان القاضي
ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولي أوصى به الى رجل عنده موته فان كان أوصى لا ينصب
القاضي وقد بناه موته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف
وفي السير الكبير قال محمد النصب الى القاضي اه وفي الفتاوى الصغرى اذ اقامت المتولي والواقف
حي فالرأي في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي
فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأي في ذلك الى القاضي اه فاذا كان ولاية القاضي متأخرة عن
المشروط له ووصيه فيستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف
شرط التقرير للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله يبسر وفي فتح القدير وغيره واما
نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر
الاسكاف الباني أحق بنصبهما من غيره كالجماعة قال أبو الليث و به نأخذ الان يريد اماما ومؤذنا
والقوم يريدون الاصلح فلهما ان يفعلوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أرباب معلومين
يخصي عددهم اذا نصبوا متوليا بدون استطلاع رأي القاضي يصح اذا كانوا من اهل الصلاح
والمقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايخنا المتأخرون قالوا الاولى ان لا يرفعوا الى
القاضي ثم قال فيها ايضا سئل شيخ الاسلام عن اهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متوليا لمصالح
المسجد فتولي ذلك باتفاقهم هل يصير متوليا او يطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي
قال نعم قال ومشايخنا المتقدمون يسميرون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن
القاضي ثم اتفق المشايخ المتأخرون واستأذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في
رما تالماعرف من طبع القضاء في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيه لا بد منه وهو ما المراد بالقاضي

القضاء أم لا يختص به وهل يشترط أن يكون كتب في منشوره ذلك أم لا الجواب لم نر من قيد باشرط أن يكون في منشوره كما قيدوا به
في ولاية انكاح الصغار وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق ومما يدل على عدم اختصاص قاضي القضاء بالاستبدال
بل كما يكون منه يكون من نائبه أنه لا يجوز استخلافه لنائبه الا ان فوض اليه ذلك من السلطان وحيث فوض اليه ذلك كانت ولاية
نائبه مستندة الى اذن السلطان فيكون قائما مقام مستنبيه الذي هو قاضي القضاء كما صرحوا به في الاستخلاف واذا كان

مفهوم كلامه ان القاضي اذا شرط في منشوره تزويج الصغار والصغار كان له ولاية ذلك ثم لمنصوبه فعملوا اذن السلطان
القاضي في التزويج كافي في مباشرة ومنصوبه كذلك لقيام مقامه واذا جاز لنا ان مباشرة الانكحة مع تنصيصهم ان يكون
الشرط للقاضي في منشوره فكيف بغيره. وعبارة ابن الهمام في ترتيب الاولياء في النكاح هي كتابنا ثم السلطان ثم القاضي اذا
شرط في عهده تزويج الصغار ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضي فجعل الشرط اعني قوله الذي شرط في عهده الخ

الذي يملك نصب الوصي والمتولي ويكون له النظر على الاوقاف قلت وهو قاضي القضاة لا كل
قاض لما في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصي او المتولي من جهة
الحاكم فالأولى ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة الحاكم له ولاية نصب الوصي
والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية
نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف
والا يتام منصوبا عليه في منشوره فنصارحكم نائب القاضي فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلا تامة
القاضي ما دون بالانابة تحرر عن هذا الوهم اه ولا شك ان قول السلطان جعلت قاضي القضاة
كالنصب على هذه الاشياء في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسألة اختلاف القاضي وعلى
هذا فقولهم في الاستدانة بامر القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكر والقاضي في أمور
الاوقاف بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه فانه أعلم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانتته
فان القاضي يعزله وينصب أمينا قال في آخر أوقاف الخصاص ما تقول ان طعن عليه في الأمانة
فراى الحاكم ان يدخل معه آخر أو يخرج من يده ويصيره الى غيره قال أما الخراج فليس ينبغي
أن يكون الاجتيازة ظاهرة مبنية فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده وقطع عنه
ما كان أجرى له الاوقف وأما اذا أدخل معه رجلا في القيام بذلك فلا جرحه قائم فان رأى الحاكم
ان يجعل للرجل الذي أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذي سمي له قليلا
ضيقا فرأى الحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغي
للحاكم ان يتصد في ما يجريه من ذلك ثم قال ما تقول ان كان الحاكم أخرجه من القيام بامر هذا
الوقف وقطع عنه ما كان أجره له الاوقف ثم جاءه كم آخر فقدم اليه هذا الرجل وقال ان الحاكم
الذي كان قبلك انما أخرجنى من القيام بامر هذا الوقف تخامل من قوم سعوا به اليه ولم يصح على شيء
استحق به اخراجه من القيام بامر هذا الوقف قال أمور الحاكم عندنا انما تجرى على الصحة والاستقامة
ولا ينبغي للحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على الحاكم المتقدم ولكن يقول صحح انك موضع
للقيام بامر هذا الوقف أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه موضع لذلك رده وأجرى
ذلك المال له وكذلك لو ان الحاكم الذي كان أخرجه صح عنه انه بعد ذلك أناب ورجع عما
كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يرد له الى ذلك ويرد عليه المال الذي كان الاوقف جعله له
اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير حجة لا يعزل فان قلت كيف يعيد الطالب للتولية بعد
عزله اذا أناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت محمول على طلبها ابتداء وأما طلب
العود بعد العزل فلا جاعلين كلامهم ومن الخيانة امتناعه من العماره قال في الخصاص اذا امتنع

راجعنا الى القاضي فقط ولم يجعل راجعنا له
ولمنصوبه حيث لم يؤخره
عنه ما نعم قد وقع في عبارة
بعضهم انه آخر الشرط
عن القاضي ومن نصبه
فكانت عبارته محتملة
لرجوعه الى القاضي
لكونه الاصل أولهما
اه لكن ذكر في الحرية
أول الوقف عبارة البحر
المذكورة هنا ثم قال
فهو صريح في أن نائب
القاضي لا يملك ابطال
الوقف وانما ذلك خاص
بالاصل الذي ذكره
السلطان في منشوره
نصب الولاية والاوصياء
وفوض له أمور الاوقاف
وينبغي الاعتماد عليه
وان بحث فيه شيخنا الشيخ
محمد بن سراج الدين
الحائقي لما في اطلاق
مثله للنواب في هذا الزمان
من الاختلال والمسئلة
لا نص فيها بخصوصها
فيما اطلعنا عليه وكذلك
فيما اطلع عليه شيخنا

المذكور والشيخ زين صاحب البحر وانما استخرجها ثقةها والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله من
قلت محمول على طلبها ابتداء) قال في الزهر المحق أن ما في الخصاص في المشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم
طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لوطالب من القاضي تقريره فيه أجابه فيه لانه لا يبريد التنفيذ
لأصل التولية لانه متولى وهذا ثقة حسن فاحفظه اه

(قوله) لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهر والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خيانه (قوله) وفي القنية قيم بخط غلة الدهن الخ) قال الرملي يعني الغسلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البوارى أى المحصر
 اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الولو الحيد مسجد له أوقاف مختلفة لآباس للقيم أن يخط غلتها كلها (قوله) قلت
 نعم لان المقصود حصل الخ) سبأني عند قول المتن وينزع لو خائن ان عزل الخائن واجب على القاضى فينا في ما هنا وقد يقال ان
 المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصل (قوله) وأما اذا أدخل
 معه رجلا الخ) قال الرملي وتقدم قري بانه اذا أدخل معه رجلا لا ورأى الحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله) ومن عزل
 نفسه الفراغ عن وظيفته لرجل الخ) قال الرملي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاجنبى ٢٥٣ جواز بذل مال لمن يمسكه

وظيفة يستزله عنها نفسه
 أو غيره ويحل له حينئذ
 أخذ العوض ويسقط
 حقه منها ويبقى الامر
 بعد ذلك لناظر الوظيفة
 يفعل ما تقتضيه المصلحة
 شرعا كذا في شرح
 الخطيب على المنهاج أقول
 وقول هذا الشارح هنا
 ولا يخفى ما فيه وينبغي
 الإبراء العام بعده يدل
 على عدم جوازه وحرمة
 الأخذ وهو محل يحتاج
 الى التحرير وفي الاشباه
 والنظائر في الفن الاول
 عند الكلام على العرف
 الخاص أقول على اعتبار
 العرف الخاص قد
 تعارف الفقهاء بالقاهرة
 المنزول عن الوظائف
 بمال يعطى لصاحبها

من العمارة وله غلة أجبر عليها فان فعل فيها ولا أخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله أن يبيع
 الوقف أو بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت
 أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضها منها اليرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم
 المشتري البناء أو صرم الخسل فينبغي للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا
 ينبغي للقاضى أن يأمن الخائن بل سبيله أن يعزله اه ثم قال بعد عدة قرية وقف على أرباب مسمين
 في يد المتولى باع المتولى وورق أشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو أراد المشتري قطع قوائم الشجر
 يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولى من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة منه
 فاستفد منه انه اذا لم يمنع من تلف شيئا للوقف كان خائنا وعزل وفي القنية قيم بخط غلة الدهن بغلة
 البوارى فهو سارق خائن اه فاستفد منه انه اذا تصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل
 وليتس ما لم يقل فان قلت اذا ثبت خيانتة هل للقاضى أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم
 لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال في القنية متولى الوقف باع شيئا منه أو أرضه فهو خيانة فيعزل
 أو يضم اليه ثقة اه ومن أحكام المتولى من القاضى ما في القنية للمتولى أن يوكل فيما فوض اليه ان عزم
 القاضى التفويض اليه والا فلا ولو مات القاضى أو عزل بقي ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية
 القاضى الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صحيحة اذا شك الناظر أو ارتاب القاضى في
 أمانيه لقول الخصاصف كما نقلناه عنه وأما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من
 الوقف شيئا لانه انما ولاه القاضى حسبة أى بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضى فانه ينصب
 غيره وهل ينزل بعزل نفسه في غيبة القاضى الجواب لا ينزل حتى يبلغ القاضى كما صرحوا به في الرضى
 والقاضى وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه ينزل اذا علم القاضى سواء عزله القاضى أو لم يعزله وفي
 القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسى لا ينزل الا أن يقول له أو للقاضى فيخرجه اه
 ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة الناظر لرجل عند القاضى وهل يجب على القاضى أن يقرر المنزول له

وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض المبلغ منه ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم
 اه ورأيت بعض الفضلاء كتب على هذا الجمل الفتوى على عدم جواز الاعتياض عن الوظائف وما قاله في كتاب البيوع مما
 سبأني الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كالاغتياض عن حق الشفعة ومما نزل آخر سردها في ذلك المحل ترد هذا اه تأمل
 اه كلام الرملي أقول بقي هنا شئ وهو أن ما ذكره المؤلف من صحة الفراغ عن وظيفة الناظر مخالف لما قدمه قبل ورقة ونصف
 نقلا عن الظهيرية بقوله المتولى اذا أراد أن يفوض الى غيره عند الموت ان كان الولاية بالايضا يجوز وان أراد أن يقيم غيره
 مقام نفسه في صحته وحياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه وحاصله أن القيم ليس له أن ينزل عن وظيفة
 الناظر الا في مرض موته على سبيل الايضا وأما في صحته فلا اذا كان الواقف أذن له بذلك ورضاه فيما نقلناه عن الطرسوسى
 وعن هذا قال في الاشباه في آخر كتاب الاقرار ونقله عن العلائى أيضا ما نصه الفعل في المرض أحطر بتسعة من الفعل في الصحة الا في

مسئلة اساد الناظر النظار لغيره بالشرط فانه في مرض الموت صحيح لافي الصحة كما في التمه وغيرها اه فهذا هو الحق في مسئلة
الناظر فليعمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوظائف على غير وظيفة الناظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان
يجل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا فامل
هذا وقد ذكر في الاشياء اوائل كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صح اتفاقا والا عند محمد ووصيهم عند
أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للدرس والامام الذي ولا هم لا يمكن الا محاق بالناظر لتعليمهم لخدمة عزله عند الثاني يكونه
وكيلا عنه وليس صاحب الوظيفة وكذا عن الواقف الخ فهذا يفيد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوظائف فليست امل (قوله)
واقفي العلامة قاسم بان من فرغ لسان الخ قال الرمي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بقراءة ابي القاضي أم لا
لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه أنه لو مات ذو وظيفة فقرر الناظر آخوفاً أنه نزل عنها لا تخول بقدر ذلك في التقرير
كما أفتي به بعض الشافعية ٢٥٤ بل لو قرر مع علمه بذلك فكذلك كما صرح به بعضهم وقواعدنا تقتضي ذلك ولأنه

وهكذا في سائر الوظائف فان لم يكن المنزول له أهلاً لاشك انه لا يقرره وان كان أهلاً فكذلك لا يجب
عليه واقفي العلامة قاسم بان من فرغ لسان عن وظيفة سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول
له أولا اه فالقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر القراخ بالدرهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الا برأه
العام بعده وفي البرازية المتولي من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الى
الحاكم لا يخرج عن التولية اه فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير حجة قلت نعم قال في
القبسية نصب القاضي فيما آخر لا يعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعله
وقت نصب الثاني يعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضياً في بلدة لا يعزل الاول على أحد القولين
لانه قد تكرر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسيأتي عن الحامية انه معبد
بما اذا رأى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما عليه وله من المعلوم أول ما يفعله
القيم في علة الوقف البداءة بالعمارة وأجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويختري في تصرفاته النظر
لوقف والغبطة حتى لو أجاز الوقف من نفسه أو سكتها بآجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزه من أبيه أو
أبيه أو عبده أو مكاتبه للتممة ولا نظر معها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين للمتولي لو أجز
دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجوز عند أبي حنيفة الا بأكثر من أجر المثل كبيع الوصي لو بيعت
صح عندهما ولو خير اليتيم صح عند أبي حنيفة وكذا متول أجز من نفسه لو خير اصح والا لا ومعنى
الخيرية مرفق يبيع الوصي من نفسه وبه يقضى اه فعلم ان ما في الاسعاف ضعيف ولا يجوز اجارته
لا جنبي الا بآجرة المثل لان ما نقص يكون اضراراً بالنقراء كذا في المحط وفي القبسية في الدور
والنحو انبت المسئلة في يد المستأجر عسكه اغبين فاحسن نصف المثل أو نحوه لا يعذر أهل الحل في

حيث كان عزلاً فقد
شغرت الوظيفة لعدم
تقرير القاضي فيجب
التقييد بما اذا لم يقرر
القاضي المنزول له لانه لو
صح التقرير الثاني كان
عزلاً بغير حجة عن
وظيفة صارت حقه تامل
(قوله ولا يخفى ما فيه)
قال الرمي أي من عدم
الجواز اذ هو حق بمجرد
لا يجوز الاعتياض عنه
فلا طريق لجوازه وقياسه
على الخلع قياس مع
الفارق اذ المال في الخلع
مقابل بازاء ملك النكاح
بلفظ الخلع صرح به
الزيلعي وغيره ولا ملك

للقارغ عن الوظيفة حتى يكون أخذه له مقابلاً به تامل (قوله قلت نعم قال في القبسية الخ) سيأتي قبيل قوله وان قلت هل
لاحد الناظرين أن يؤثر الاخر أن للقاضي عزل منصوب فاض آخر بلا خيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القبسية قال
أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه مخالف للنصوص عليه في الفصل الاخير من جامع الفصولين ونصبه اذا كان للوقف
متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهري وخيانة
الاول أو شيء آخر اه ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقيداً على ما في القبسية اه قلت التعقب مدفوع بقول
المؤلف هنا وسيأتي عن الحامية أنه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شيء آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا مخالفة
غاية الامر ان ما في القبسية مقيد ليس على اطلاقه فتدبر لكن في أنفع الوسائل ما يخالف هذا حيث قال في أثناء الاستدلال على مسئلة
الاستبدال مع شرط الواقف عدمه ونصه ولان ما قلناه لا يكون أبلغ مما قالوا في أن القاضي اذا عزل الوصي العادل الكافي صح
وله أن يولي غيره وان لم يظهر منه خيانة في الظاهر اه الا أن يعبد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر تامل

(قوله ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستيجار بأجرة المثل) ويوجب بعض النسخ بعد هذا ولو كان القيم ساكماً قدرته على الدفع لأغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى إلى قوله وفي الحامو ثم بعد هذا بشرط الزيادة أن تكون عند الكل إلى قوله لا يكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي الحامو ويقضى بالضمان الخ (قوله فان قبلها فهو لاحق) أقول وجه كونه لاحقاً أنه بزيادة أجر المثل ثبت للمتولى فسخ الاجارة كما سيذكره المؤلف عن الحاشية فاذا رضى المستأجر بدفع ٢٥٥ الزيادة للمتولى زالت علة الفسخ

فيبقى عقد الاجارة بحاله ولا يكون للمتولى الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الا لعله الزيادة وبالترام المستأجر الزيادة تزول العلة وبهذا ظهر غلط من يعتقد أن المستأجر الاول أحق بالاجارة مطلقاً كما أدرك عليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يؤجرها لا يخر يفتونه بالمشع ويقولون ان المستأجر الاول أحق أخذاً من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لما علمت من أنه انما كان أحق هنالقاء مسدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعني الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة تزول العلة فيبقى المأجور بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فما وجه كونه لاحقاً بالاجارة من غيره نعم قد

السكرت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستيجار بأجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغامانغ وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجارة المسمى اه وشرط الزيادة أن يكون عند الكل أما لو زادها واحد أو اثنان تغتافها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابى وخاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجر اجارة فاسدة فانه لاحق له وتقبل الزيادة ويخرج وسلم المتولى العين الى المستأجر وان كان مستأجر اجارة صحيحة فان كانت تغتافه هي غير مقبولة أصلاً وان كانت لزيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولى الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو لاحق والا أجرها من الثاني فان كانت أرضاً فهي كغيرها السكن ان كانت الأرض خالصة عن الزراعة أجرها الثاني والا وجبت الزيادة على المستأجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والامنى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعاً بحق وهذا كذلك وان لم يكن مزروعاً بحق كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة الاجارة كما في الظهير بقوله السراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان المتولى ساكماً قدرته على الرفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استأجر أرض الوقف بأجر المثل ثم أجره الاخر باقل من قصان فاحش فاجبت بالحق لان المنافع المملوكة للمستأجر ليست كالوقف وانما هي كملك ولذا ملك الاجارة ومنها لو زاد أجر المثل بعد ما أجر المستأجر هل يعرض الامر على الاول أم الثاني فاجبت على الاول لانه المستأجر من المتولى ومنها لو لم يقبل وتقصت وأجرها للمتولى عن زاد هل تنتقض الثانية فاجبت تنتقض لكونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما بنتى عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا لو فسخت الاولى بخيار روية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر المتولى جميع جهات الوقف الحراجي والهلالى بأجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الاخر بعد العرض على الاول أولاً فاجبت ينبغي أن لا يقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة أجرة الجميع لا كل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضي ان الزيادة بسبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لما في الحاشية من كتاب الوصايا وصى باع شيئاً من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنان من أهل البصر والامانة انه باع بقيمتهم وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيدون كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصى لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى أهل البصر والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما معاً وهذا قول محمد اما على قوله ما قول الواحد يكفي كما في التركة ونحوها

يكون أحق بعلة أخرى وهي أنه لو كان المأجور أرضاً عليه بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع أجرة المثل لتلك الأرض خالصة عن البناء والغراس وهي مسألة الأرض المحتكرة لان في ابقائها ايده دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلاهما مقتضى إطلاق المتن في كتاب الاجارة يدل على أنه لاحق له فانه سياتى في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مصمت المدة فلعلمها وسلها فاعرة الا أن يغرم له المؤخر قيمته معقوماً بملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس اهنا والأرض لهذا اه وقد أفنى بذلك الخبر الرملى ونارة أفنى بالاول نظر المستأجر لما فيه من رفع الضرر عنه

(قوله وان كان الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله الخ) أقول في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية رجل استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض ليس للمثولى أن ينقض هذه الاجارة لنقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى أجر المثل اهـ ثم رابت في رسالة العلامة قتلى زاده أن في مسئلة زيادة أجر المثل زيادة فاحشة بزيادة الرغبات اختلاف المشايخ في رواية شرح الطحاوى تفسخ الاجارة السابقة لان الاجارة تنعقد شيئاً فشيئاً والوقف يجب له النظر وفي رواية فتاوى أهل سمرقند لا تفسخ قال والبقول على ما ذكرنا كثيرة ثم قال بعد سرد النقول من الطرفين فتحرر من هذه النقول أن اجارة الوقف ان كان بعين فاحش لم تصح ابتداء وان كان باجر المثل أو بعين يسير صححت فان لم تردد الاجارة في نفس الامر لكن جاء رجل وقل الوقف باجرة زائدة لا تفسخ الاولى بل لا بد من أن تردد في نفس ٢٥٦ الامر بزيادة الرغبات وثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من أهل الخبرة أو واحد

وعلى هذا قيم الوقف اذا أجر مستغل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجارة اهـ وصرح قاضيخان من كتاب الاجارة بأنه اذا أجر باقل من أجرة المثل فان كان بنقصان يتعاب الناس فيه فهي صحيحة وليس للمثولى فسخها وان كان بنقصان لا يتعاب الناس فيه فهي فاسدة وله أن يؤجرها باجرة صحيحة امامن الاول أو من غيره باجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغام بالغ وعليه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمثولى أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجار المسمى اهـ وفي المحاوى ويفتى بالضممان في غصب عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظر للوقف رضى بانه لحق الله تعالى وانقاء الخيرات اهـ وتقييده بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتعاب الناس فيها كما في طرف النقصان فانه جائز عن أجر المثل اذا كان يسيراً والواحد في العشرة يتعاب الناس فيه كما ذكره في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجارة دار عشرة مثلاً وزاد أجر مثلها واحداً فانها لا تنقض كما لو أجرها للمثولى بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين ويجوز النقصان عن أجر المثل تنصافاً فاحشاً للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارة ملك لرجل أبى صاحب العمارة أن يستأجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لورفعت يستأجر باكثر مما يستأجر صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستأجر باكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة اهـ فان قلت اذا استأجر أرض الوقف سنين على عقود كثيرة للسنة وحكم بجهتها ثم بنى فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استأجر أرضاً موقوفة وبني فيها حانوتاً وسكنها فأراد غيره أن يزيد في الغلة ويخرجها من الحانوت ينظر ان كانت اجارته

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المأجور مانع الفسخ كزرع لم يستحصد بعد وان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في رواية شرح الطحاوى وفي رواية أهل سمرقند لا تفسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قريبتان من التساوى في القوة والرجحان فاني لم أدر ترجيح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

يفي بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترفع المثولى والمستأجر الاول واثبت زيادة الاجر بزيادة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة المحاكم الحنفى برواية أهل سمرقند أو ترفعها الى غير الحنفى فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجعاً عليه وليس لحنفى آخر الفسخ ذاهباً الى رواية شرح الطحاوى وهى المراد بقوله تفسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه أو للمثولى عند القاضي وبأذنه ويحكم القاضي بذلك لم يجره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسى وجرم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اهـ ملخصاً قلت وسياق قريبات عن المحاوى ترجيح رواية شرح الطحاوى (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلى زاده عن المحاوى الحصري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بضعف الذى أجره أولاً ثم قال وهذا قول لم ترد لغيره والحنى ان كل ما لا يتعاب الناس بمثله فهو زيادة فاحشة نصفاً كانت أو زاعاً وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقويمين في المختار ثم رد أنه هل هذا روايتان أو مراد العامة أيضاً بالعين الفاحش ما ذكر لم يجره احد قبلنا وعزى الى الدخيلة مثل ما فى المحاوى اهـ ويؤيد

ما في الجاوى ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القيمة من قول بعض وأخس نصف المثل ونحوه وان الغبن مقابل الزيادة واعتبر فيه
 النصف ونحوه فكذلك الزيادة (قوله ثم ينظر ان كان رفع البناء الخ) قال العلامة قتلى زاده في رسالته بعد نقله نحو ذلك وفي
 فتاوى ابي الليث وهذا اذا كان البناء من الباقي بغير اذن المتولى فاما ان كان البناء باعرا المتولى كان البناء للوقف ويرجع
 الباقي على المتولى بما انفق اه قال والظاهر انه اراد ان اذن المتولى بالبناء لاجل الوقف اما اذا اذن له بالبناء لنفسه فبني لنفسه
 وأشهد عليه فلا يكون البناء للوقف (قوله وان لم يرض لا يملكه) قال الرملى وكذلك لورضى ولم يرض القيمة لا يجبر لانه يملك
 وتلك فلا بد فيه من الرضا من الجانبين ثم اذا لم يرض القيمة هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لانه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته
 وكذلك لورضى القيمة ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع مملكه وابقاء البناء في أرض الوقف لا لمصلحته بل لمصلحة الوقف حبرا عليه
 ولانه لو ازم بالاجرة لم عليه ضرر ان ضررا جبارا على التبرع الى وقت التخلص والزاه بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولانه اذا
 أخذ بالاجرة أخذ برفع مملكه وتخليصه عن الوقف وهذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارة لغيره ابي صاحب
 العمارة ان يستأجر العرصه باجرة مثلها ان كانت بحال لورفعت العمارة تستأجر يكلف رفع العمارة ولو اجرة من غيره مع العمارة
 لا يجوز فينبغي ان لا تجوز الاجارة هنا ايضا الا اذا أجز العرصه مع العمارة فاحاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة علم ما قال في
 الزاوية ولو كان البناء ملكا والعرصه وقفًا وأجز المتولى باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرصه وينظر بكم يستأجر كل
 فما أصاب البناء فهو ملك البناء اه ومثله في كثير من الكتب اه كلام الرملى قلت وفي اجارات منح الغفار ان البناء
 يملكه الناظر لجهة الوقف قهر اعلى صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالقلع ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة

الشارحون من صرح به
 مولانا صاحب البحر
 فينبغي أن يعول على
 ما في الشروح الموضوعة
 لنقل المذهب بخلاف
 نقول الفتاوى والله
 تعالى أعلم اه (قوله
 والظاهر أنه لا تقبل

مشاهدة اذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهدة تنعقد في رأس كل
 شهر ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه
 لانه وان كان ملكه فليس له أن يضر بالوقف ثم ان رضى المستأجر ان يملكه القيم للوقف
 بالقيمة مبنيا أو منوعا أيهما كان أخف يملكه القيم وان لم يرض لا يملك لان التملك بغير رضاه
 لا يجوز فيبقى الى أن يخلص ملكه اه ولم يذكر ما اذا كان استأجره مساهمة أو مدة طويلة والظاهر
 انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البناء
 لان زيادة في نفس الارض واذا علم حمة ايجار الوقف باقل من أجر المثل علم حمة اعارته بالاولى

٣٣٥ - بحر خامس (الزيادة الخ) قال الرملى الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو الحاقها بالمشاهدة فاذا جاء رأس
 السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذا لفرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذكره كتفاء بالاول لانه يعلم حكمه منه
 والحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم ترد اجرة مثله في ذاتها لزوم العقد وعدم موجب الفسخ فتأمل ذلك والظاهر
 انه اراد بقوله والظاهر الخ انها مثل المشاهدة في عدم قبول الزيادة فانها في المشاهدة لا تقبل بل يصبر حتى ينقضي الشهر وبه يضح
 كلامه ولكنه لو قال ولم يذكر المساهمة والظاهر انها كذلك لكان أحصر وأولى تأمل اه قلت وهذا الفهم بعيد من كلام
 المؤلف بل الظاهر من كلامه التفرقة بينهما وانها في المساهمة لا تنزع من يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ ويرد عليه
 انه لا فرق حينئذ بين المشاهدة والمساهمة وفي رساله العلامة قتلى زاده مسائل البناء على أرض الوقف والغراس عليها كثير
 الوقوع في البلدان خصوصا في دمشق فان بسايتها كثيرة وأكثرها راضي أوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها أملاكا
 وأكثر اجاراتها اقل من أجر المثل اما ابتداء واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائت البلدان فاذا طلب المتولى أو القاضى رفع
 اجاراتها الى أجر المثل بتظلم سكانها ومستأجروها ويرعون انه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كبرأيا قد
 يعاوتهم ويرعون ان هذا حجر بكفنة فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم أمين غير ظالم أن ينظر فان كان بحيث اذا رفع
 المستأجر بناءه وغرسه لا يستأجره الناس باكثر فليبقها واذا كان بحيث لو رفع وتبقى الارض بيضاء بقيه يستأجرها المستأجرون
 باكثر من زيادة لا يتعابن قيم الناس وثبت هذا بحر اثنين خبيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس أو تقبلها
 بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والارفع بناءه وغرسه وقبلها يضر رفعه بالارض فيلا يبالى به وان ضرر بها ضررا يباين

القاضي المستأجر برفع بناءه صيانة للوقف عن الضرر وفيما المتولي يملكه مقفوعا ان رضى صاحب البناء والافئو جبر المتولي الارض من الغير ويبقى الباقي الى أن يتخلص ملكه ولا يكون ذلك مانعا من الاجارة لانه لا بد الباقي عليه حتى لا يملك رفعه فكانها غير مشغولة هكذا قالوا ولكن من يستأجر الارض مع بناء المحاقب فيها اذ لا يملكه التمتع فيها والوجه أن يرضى بضرر القلع ويؤمر به وهو يسرع بالافئو خذ البناء غير مقفوع بقيته مقفوعا ويحصل للوقف غبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الا أن والا فلا تنفع بزيادة أحد وان زاد ضعف الاجرة الا أن تنقضي مدة الاجارة فيعطيه اللطاب بالزيادة أما اذا زاد أجره الارض في نفس الامر يفسخها في خلال المدة أيضا ولا يجوز ابقاؤها بحال اهـ ملخصا (قوله فان قلت الخ) مثل هل للقاضي أن يؤجر مع بقاء الناظر فاجاب نص الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما عليك الاجارة المتولى أو القاضي وهذا باطلا لانه يقتضى أن للقاضي ذلك ولو كان للوقف متول لكن نصهم على أن القاضي محجور من التصرف في مال اليتيم عند وصي الميت وعند من نصبه ٢٥٨ القاضي عن الميت يقتضى بالقياس عليه أن القاضي انما يؤجر اذا لم يكن للوقف متول أو

ويجب أجر المثل كما قدمناه وينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته بالاقبل عالميا بذلك وذكر الخصاص ان الوقاف أيضا اذا أجر بالاقبل مما لا يتعاب الناس في مثله فانها غير طائفة ويطلبها القاضي فان كان الوقاف مأمونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي في يده وامره باجارتها بالاصح وان كان غير مأموّن أخرجهما من يده وجعلها في يدهم يشق يدينه وكذا اذا أجزاها الوقاف سنين كثيرة ممن يخاف أن تنلف في يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستأجر اهـ فاذا كان هذا في الوقاف فالمتولى أولى وفي الاسعاف لو شرط الوقاف أن لا يؤجر المتولى الوقف ولا شأمنه أو أن لا يدفعه مزارعة أو على أن لا يعمل على ما فيه من الاشجار أو شرط أن لا يؤجر الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا تجوز تخالفته اهـ وسيأتي في بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسيأتي في كتاب الاجارات بيان منتهى في الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر الخصاص انه لو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقبته الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرج منه يده ولو كان المستأجر أمين القاضي ثم اعلم ان المتولى اذا أجزا قتل من أجره المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر أجره المثل وقد توهم بعض من لا خبرة له ولا درية انه يكون ضامنا ما نقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم في فتاواه مستند الى النقول الصريحة وفي جامع الفصولين ولو استباع مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والاول أملا يبيعه الوصي من الاول وكذا الاجارة تؤجر بثمانية للائلا لا بعشرة لغيره وكذا امتولى الوقف اهـ فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود المتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجزاها الحاكم وسيأتي في كتاب الاجارات ان التمكن في الغاسدة لا يكفي

كان له متول لكن امتنع من الايجار ويكون هذا محمل كلام الاستروشنى والله أعلم فتاوى حانوتى (قوله قلت نعم) قال الرملى الذي قدمه لا يفيد القطع بالحكم بل التردد فيه وأقول الظاهر لا ويدل عليه قولهم الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فيحمل ما هنا على ما اذا أئى المتولى اجارتها قأ مسل وقد قال في الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا الايالك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

تصرف في الوقف بخلاف تقرير الوظائف لغير المشروط له ذلك فانه تصرف في الموقوف عليهم نامل وفي اوقاف هلال أرايت القاضي اذا أجزا الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجزاها وكيل القاضي بامر قال نعم وظاهره اطلاق الجواز مع وجود المتولى ووجهه ظاهر اهـ كلام الرملى ملخصا قلت وحدث في التجنيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه أرض وقف بدرع وهو ناحية من فواحي سمرقند ولها متول من جهة قاضي سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدرهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولى المحص من الغلة كما جرى العرف في المزارعة بدرع فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصة لانه لا ولاية للحاكم لان تولية القاضي لهذا المتولى ان كان قبيل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك في تقليده وان كان بعد تقليده نزع الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعهما وقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان المتولى دفعها اليه مزارعة على ذلك اهـ ونحوه في التنازعانية وقد ذكرها في الاسعاف أيضا في فصل اجارة الوقف باوضح من هذه العبارة وصرح بان الحاكم من جهة قاضي البلدة ولا يخفى أن العسول عن التعليل بان القاضي

وهو يعوم به تناول الوقف وقد صرح الحنفية بان المتولى اذا أجره اجرة فاسدة وتمكن المستأجر
 ولم ينتفع حقيقة فانه لا أجر عليه وفي الظاهر به ويجوز اجرة القيم الوقف بعرض عند أى حنفية
 خلافا لهما والاب والوصى اذا أجروا لليتيم بعرض جاز بلا خلاف وفي القنية ولا يجوز للقيم شراء
 شئ من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد اه فان قلت اذا أمر
 القاضي بشئ ففعله ثم تبين انه ليس بشرعى أو فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال
 فى القنية طالب القيم أهل المحلة أن يقرض من مال المسجد للإمام فابى فامر القاضي به فاقترضه ثم
 مات الإمام مفلسا لا يضمن القيم اه مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال فى جامع الفصولين
 ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الا من فى عياله ولا اقراضه فلو اقترضه ضمن وكذا المستقرض
 وذكر ان القيم لو اقترض مال المسجد لياخذه عند الحاجة وهو أحرز من امساكه فلا باس به وفى العدة
 بسع المتولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو أحرز اه فان قلت اذا قصر المتولى فى شئ من مصالح
 الوقف هل يضمن قلت ان كان فى عين ضمان وان كان فى مافى الذمة لا يضمن قال فى القنية
 انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن
 ثم أفلس الدهان بعد علم يضمن اه وفى البرازية امتنع المتولى عن تقاضى ماعلى المتقبلين لا يأثم
 فان هرب بعض المتقبلين بعد ما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة لا يضمن المتولى اه وفى القنية
 أجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقبل أخذ الاجر للعزول والاصح انه لمنصوب لان المعزول
 أجره للوقف لان نفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله أن يقيس البيع مع المشتري
 اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصوب اقالته بلا خلاف ولو
 أذن القاضي للقيم فى خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه جاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال
 الصغير بماله وعن أى يوسف الوصى ان خلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسح الا حارة مع
 المستأجر قبل قبض الاجر وينفذ فسحه على الوقف وبعد القبض لا ولو أبرأ القيم المستأجر عن
 الاجرة بعد تمام المدة نصح البراءة عند أى حنفية ومحمد ويضمن للقيم صرف شئ من مال الوقف
 الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف والمتولى اذا أجر نفسه فى عمل المسجد وأخذ
 الاجرة لم يجز فى ظاهر الرواية وبه يفتى اه وفى جامع الفصولين اذا يصلح مؤجرا ومستأجرا
 وصح لو أمره الحاكم بعمل فيه ثم قال وفى القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر
 الضمان الى المصروف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة اه وفى الولوالجية للمتولى أن يجتال
 عمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان أخذ كفيلا كان أحب الى وفى جامع الفصولين المتولى
 علائق الاقالة لو خيرا للوقف فان قلت حصل للمتولى أن يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا لما فى
 المحادى الحصرى وغيره سئل أبو جعفر عن قيم جمع الغلة فقسما على أهل الوقف وحرم واحد منهم
 فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحرم نصيبه هل له ذلك
 قال ان شاء ضمن القيم وان شاء اتبع شركاه فشاركهم فيما أخذوا فان اختار تضمن القيم سلم لهم
 ما أخذوا وليس له أن يأخذ من غلة هذا العام أكثر من نصيبه اه وظاهره انه اذا اختار اتباع
 الشركاء فانه لا مطالبة على المتولى وان المتولى لا يدفع للمحرم من غلة الثانية شأ سواه اختار
 تضمينه أو اتباع الشركاء لكن فى الذخيرة وان اختار اتباع الشركاء والشركة فيما أخذوا كان له
 أن يأخذ ذلك من نصيب الشركاء من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاء تبين انهم أخذوا

أو مأموره ليس له ولاية
 الايجار مع حضور المتولى
 الى التعليل بما ذكره من
 أنه لم يدخل فى تعليله أو
 خارج عنه فسد ملك
 القاضي لذلك تأمل (قوله
 وفى القنية أجر القيم ثم
 عزل الخ) قال الرملى قد
 أفى الشارح بان أخذها
 للعزول وهى فى فتاواه ولم
 ينقل خلافا وقد علم بما
 ذكر أنه افتاء بخلاف
 الاصح (قوله للقيم صرف
 شئ من مال الوقف الى
 كتبة الفتوى) قال
 الرملى ومثله لو استولى
 عليه ظالم ولم يمكنه دفعه
 عنه الا بصرف ماله فصرف
 لا يضمن كما يعلم من مسألة
 الوصى اذا طمع السلطان
 فى مال اليتيم ولم يمكن
 دفعه عنه الا بدفع شئ من
 ماله وكذا اذا لم يمكن
 يده شئ من مال الوقف
 وعرض له مثل هذا الامر
 فاستدان بامر القاضي
 أو استأذن القاضي فى
 بذل ذلك من ماله لم يرجع
 به فى مال الوقف كما يعلم
 من كتاب الوصايا أيضا
 تأمل (قوله ان شاء ضمن
 القيم) قال الرملى

أي لصرفه نصيب الغير إلى حاجة نفسه فصار متعديا وقوله وإن شاء اتبع شركاءه أي لا تأخذهم نصيبه (قوله فظاهر أن المتولي يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملي إن أراد من انصباهم فقد صرح بأن له أن يأخذ ويرجعوا جميعا على القيم فسامعني هذا الكلام وإن أراد من غير

نصيبه فله أن يأخذ من انصباهم مثل ذلك لأنه جنس حقه في أخذ رجوعا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الأولى لأنه بقي ذلك حقا للجميع اه فظاهر أن المتولي يدفع له من غلة الثانية شأوا أو أبا حيث اختار اتباعهم ومعه ومه أنه لو لم يصرف حصة المحروم إلى نفسه وإنما صرف الغلة إليهم وحرم واحد المال عدم حضوره وقت القسمة أو عند أنه يشاركهم ولا يضمن المتولي وأنه يدفع اليه من غلة الثانية من انصباهم وظاهر ما في المحاوي أنه يتبعهم فيما أخذوا ولا يعطى من الثانية أكثر من حصته وهو الظاهر لأن حقه صار في ذمتهم والمتولي ليس له ولاية قضاء ديونهم ومقتضى القواعد أن المحروم في صورة صرف الجميع إليهم له أن يضمن المتولي لكونه متعديا كماله أن يرجع على المستحقين فإن قلت هل للمتولي تفصيل البعض على البعض قدر أو تجملا قلت فيه تفصيل والتفصيل في القدر راجع إلى شرط الواقف قال في البرازية وقف ضيعة على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للساكنين جاز يحصون أولا وإن أراد القيم تفصيل البعض على البعض فالمسئلة على وجوده أن الوقف على فقراء قرابته وقرابته وهم يحصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والا خلا ففي الوجه الأول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى كل فريق من شأهمهم ويفضل البعض على البعض كما شاء لأن قصده القرية وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثاني تصرف الغلة إلى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لأن قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك وفي الثالث تجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف إلى الذين يحصون بعددهم وإلى الذين لا يحصون سهم واحد لأن من يحصى لهم وصية ولمن لا يحصى صدقة والمستحق للصدقة واحد ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض على البعض في هذا السهم اه وقدمنا أن الواقف المطلقة على الفقهاء للمتولي التفصيل واختل فواهل هو بالحاجة أو بالفضيلة وكل منهما صحيح وأما التجمل للبعض فلم أرفقه نقلا صريحا وينبغي أن يجوز استنباط ما في البرازية المصدق إذا أخذ مما قبله قبل الوجوب أو القاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز ولا فضل عدم التجمل لاحتمال أن لا يعيش إلى المدة اه فان قيل لا يقاس عليه لأن مال الوقف حق المستحقين على الخصوص فليس له أن يخص أحد أو مال بيت المال حق العامة قلت غاية أنه أن يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والدائن إذا دفع لأحدهما نصيبه حازه ذلك غايته أن الشريك الغائب إذا حضر خسر إن شاء اتبع شريكه وشاركه وإن شاء أخذ من المديون فكذلك يمكن أن يقال يخبر المستحق كذلك كما قدمناه في مسألة المحروم ثم رأيت في القنية لم يكن في المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتأذين سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شيء من تلك الغلات إليهما وقال برهان الدين صاحب المحيطو بحالوه للمستقبل كان حسنا إلى آخر ما ذكره وفي البرازية المتولى لو أميا فاستأجر الكاتب بحسابه

الحاجة بخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولي) قال الرملي الظاهر أن له تضمينه إذ ليس له دفع استحقاقه لهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه إلى حاجة نفسه اتفاق لا احترازي تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا في النسخ وهو كذلك في البرازية والصواب العكس كما في الفصل الثالث من التتارخانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفريع بقوله ففي الوجه الأول وفي الوجه الثاني والأفلا يصح كمالا يخفى (قوله تقسم الغلة إلى الفريقين بعددهم) أي تقسم على الرؤس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرية عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفصيل بخلاف الوجه الأول فإنها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرؤس لكونهم لا يحصون

وأما في الوجه الثالث فتقسم الغلة نصفين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بالتفصيل ونصف من لا يحصون يعطى لمن شاء منهم وبه يتضح ما قدمناه (قوله كما قدمناه في مسألة المحروم) قال الرملي قدم في مسألة المحروم أنه يخبر من أن يتبع المتولى فيضمنه وبين أن يتبعهم لكنه خص ذلك بما إذا حرمه وصرف ذلك لنفسه لا مطلقا مع أنه خلاف الفقه لأن حاصله أنه دفع مال الغير بلا إذن الغير والدافع متعدي بالدفع والأخذ بالأخذ فكان له أن يضمن من شاء منهما تامل

لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استأجر لكتس المسجد وفتحه واغلاقه بمال المسجد يجوز
 اهـ وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهما خلافا لابي يوسف وفي الحائنة ولو ان
 قمين في وقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف
 بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا
 من هذين القاضين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل
 الاخر كان له ذلك والا فلا اهـ وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة
 اذ رأى المصلحة اهـ فان قلت هل لاحد الناظرين ان يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الحائنة
 من كتاب الوصايا لو باع أحد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد لان
 عندهما لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف اهـ والناظر اما وصي أو وكيل وفي جامع الفصولين
 ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال التيم مضاربة ولا للقيم ان يزرع في أرض الوقف اهـ فاذا
 ثبت عند القاضي أنه زرع ينبغي أن يكون خيانة يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو اذن
 قيم مؤذنا لخدم مسجد او قطع له الاجر وجعل ذلك أجرة المنزل وهو أجر المثل جاز وفي الحائنة
 المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد
 ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغابن فيه
 الناس يصير مستأجر لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا للمتولى اذا أمر
 المؤذن أن يخدم المسجد وسمى له أجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل
 رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك أجر عمله أو زيادة
 يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن أخذه وان كان في
 الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولى لانه لا يملك الاستئجار للمسجد بغير
 فاحش فاذا أدى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له أن يأخذ من مال
 المسجد اهـ ثم قال فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولى ما عليه من الاجر بحصته
 من الوقف على الفقراء حاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المال بحصته اهـ وذكر
 فيها ثلاث مسائل في عصب الوقف مناسبة لتصرف المتولى الاولى لو عصب الوقف واسترده القيم
 وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن ما لا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى في ذلك السرقيين
 واحتل ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت ما لا متقوما كالبناء والغرس أمر الغاصب برفعه
 ان لم يضر بالارض وان أضر بان خربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غلة الوقف قيمة الغراس
 مقبوضا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة أجزا الوقف وأعطى الضمان من الاجرة وان
 اختار الغاصب قلع الاشجار من أقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة
 ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب
 وعجز المتولى عن استرداده واراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أخذ القيمة أو الصلح على شيء
 ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب أرضا أخرى فيجعلها وقف على شرائط الاولى لانه حينئذ صار بمنزلة
 المستهلك فيجوز أخذ القيمة الثالثة رجل عصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم عصب من الغاصب
 رجل آخر بعدما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي ألفي درهم فان المتولى يتبع الغاصب
 الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني أنفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد
 الناظرين أن يؤجر
 الاخر احتراز عن
 الناظر والقاضي) قال
 في الاسعاف ولو تقبل
 المتولى الوقف لنفسه
 لا يجوز لان الواحد
 لا يتولى طرفي العقد الا
 اذا تقبله من القاضي
 لنفسه فيئذ يتم لقبامه
 باثنين اهـ وظاهرة أنه
 يجوز من أحد الناظرين
 والظاهر أنه مبنى على
 قول أبي يوسف تامس
 (قوله ينبغي أن يكون
 خيانة) أقول صرح به
 الامام الخفاف في باب
 الرجل يجعل أرضا صدقة
 موقوفة ثم يردها ونصه
 قلت فما تقول في والي
 هذه الصدقة ان زرع
 أرض الوقف ثم اختلف
 هو وأهل الوقف في
 الزرع فقال واليه انما
 زرعها لنفسه يندري
 ونفقتي وقال أهل الوقف
 بل زرعها لنا فالقول
 قوله من قبل أن البذر له

فما حدث من الزرع من هذا البذر فهو لصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرع له قلت فترى انما راجعه من يده بما
فعل قال نعم ويضمن نقصان الارض اه (قوله وقيد الطرسوسي الخ) نص عبارته ينبغي ان يكون التفصيل فيها انه ان حصل
طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخرى مات مجهلاً أنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغي ان يقال

وان كان الاول أملاً من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون أنفع للوقف واذا اتبع القيم
أحدهما برئ الآخر عن الضمان كما لا شك اذا اختار تضمين الغاصب الاول أو الثاني برئ الآخر
اه ومنها أكارتناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شيء والا كارعنى لا يجوز الخط من مال
الوقف وان كان الا كارقير اجاز ذلك اه وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء كما قيده
فيما اذا سكن الفقير دار الوقف وساحه المتولى بالاجر وأما اذا كان على أرباب معالومين ومستحقين
مخصوصين لا يجوز المساحه والخط بالصالح متالفاً وعلى هذا لا يجوز الا جارة ناكل من أجرة المثل بعين
فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاستعاف ولو اشترى
بغلته ثوباً ودفعه الى المساكين يضمن ما تقدم من مال الوقف لوقوع الشراء له حائطاً بين دارين
احدهما وقف والاخرى ملك فانه دم ومنه صاحب الملك في حديد الوقف قال أبو القاسم برفع القيم
الامر الى القاضي ليحبره على نقضه ثم يبله حيث كان في القديم ولو قال القيم للثاني انا اعطيتك قيمة
البناء وأقره حيث بنيت وابن أنت لنفسك حائطاً آخر في حديثك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل
بأمره بنقضه وبناءه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً مات بلا بيان
لا يكون ضامناً كذا قالوا وقيد الطرسوسي في أنفع الوسائل بخناجنا ان لم يطلب المستحق أما
اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فانه يكون ضامناً اه ومقتضاه انه لو ادعى في حياته
الهلاك لا يقبل قوله لانه صار ضامناً بمنع المستحق بعد الطلب وفي القضية وينبغي للقاضي أن يحاسب
أمناءه فيما في أيديهم من أموال التناهي ليعرف الخائش فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل
قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم نفسه سواء والاصل فيه ان
القول قول القاضى في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على التيسر أو على الضبعة وموثبات
الاراضى وفي أدب القاضى للخصاف ويقبل قول الوصى في المحتمل دون القيم لان الوصى من
فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سوا بين
الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الاتفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المبيد أو واحد
من أهل الحلة اذا اشترى للمسيح ما لا بد منه كالمصير والحشيش والدهن وأجر الخادم ونحوه
لا يضمن للاذن دلالة ولا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يقتضى في زماننا قال رضى الله عنه والصحیح
والصواب في عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضي بخلفه وان كان أميناً
كالودع يدعى هلاك الوديعة أو ردّها قبل انما يستخلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقيل بخلاف على
كل حال وان أخبروا انهم أنفقوا على التيمم والضبعة من انزال الارض كذا وبقي في أيدينا كذا
فان عرف بالامانة يقبل القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً وان كان متهماً بجبره القاضي
على التفسير شيئاً فشيئاً ولا يحبس ولا يكره يومين أو ثلاثة أو يخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل
والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضي ونصب غيره فقال الوصى للنصوب طاسنى المعزول لا يقبل

أيضاً ان كان مجوداً بين
الناس معزوفاً بالديانة
والامانة أنه لا ضمان
عليه وان لم يكن كذلك
ومضى زمن والمال بيده
ولم يفرقه ولم يمنعه من ذلك
مانع شرعى أنه يضمن اه
وكان قوله وينبغي أن
يكون التفصيل الخ سقط
من نسخة الرملى فاعترض
على المؤلف بانه غير
مطابق لما نقله عنه ثم
قال والعمل باطلاقهم
متعين ولا نظر لما قاله
الطرسوسى بحثاً ويكفى
المنايع احتماله وقد قيل
في حق الطرسوسى انه
ليس من أهل الفقه
والقائل فيه ذلك السكال
ابن الهمام رحمه الله تعالى
اه تأمل ثم اعلم ان
البرى في شرح الاشباه
ذكر ان قوله غلات الوقف
وقع هكذا مطلقاً في
الولو الجيدة والبرازية
وقيد قاضيان بمقتضى
المسجد اذا أخذ غلات
المسجد ومات من غير
بيان اه أقول أما اذا
كانت الغلة مستحقة لقوم

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاستدلال عليه فراجع قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف على كذا الموقوف منه
عليه وان لم يقبل وما سياتى في باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وجبته فستكون في حكم سائر
الامانات فتقلب مضبوطة بالموت عن تجهيل كثير بك ومفاوض والله أعلم

(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرملي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي عن المتولي اذا قبض غلات الوقف وصرفها في مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يحلف أم لا فأجاب نعم القول بقوله فيما تصرفه في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يديره من الصرف على المستحقين بلا يئنة لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلافه في تحليفه واعتمد شيخنا في الفوائد انه لا يحلف والله تعالى أعلم بالصواب ثم بعد كتابة هذا الجواب ٢٦٣ وقفت على جواب فتوى شيخ الاسلام أبي السعود الحمادي مفتي الديار الرومية صورته اذا ادعى المتولي دفع غلة الوقف لمن يستحقها شرعا هل يقبل قوله في ذلك أم لا فكاتب جوابه ان ادعى الدفع لمن عينه الواقف في وقفه كاولاده واولاد اولاده يقبل قوله وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كما لو استأجر شخصا للبناء في الجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله والله تعالى أعلم وهو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به والله تعالى أعلم قال في تحفة الاقران غير ان علماءنا على الافتاء بخلافه أقول والجواب عما تسكت به الحمادي انها ليس لها حكم الاجرة من كل وجه وقد تقدم أن فيها شوب الاجرة والصدقة والصلوة

منه الا يئنة وفي وقف الناصحي اذا اجر الواقف أو قيمه أو وصيه أو أمينه ثم قال قبضت الغلة فصاعبت أو فرقته على الموقوف عليهم وأنكر وأقال القول له مع عينه اه ما في القنينة فقد عمت ان مشروعية المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامن لا لاخذ شيء من النظار للقاضي واتساعه والواقع بالظاهر في زماننا الثاني وقد شاهدنا فيه من الفساد للاوقاف كثيرا بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه الصلاة والسلام كما رواه البخاري في أول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير أهله فانتظروا الساعة فان قلت هل يباح للقاضي اخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في البرازية من كتاب القضاء وان كتب القاضي سجلا أو تولى قسمة وأخذ أجره المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز اخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز اخذ الاجر وذكر عن الباقي في القاضي يقول اذا عقدت عقدا المبكر في دينار وان ثبنا في نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي فلو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكره واولو باع مال اليتيم لا ياخذ شيئا ولو اخذ وأذن في البيع لا يفسد بيعه اه فقد استفيد منه انه يجوز له اخذ على نفس الكتابة ولا يجوز له اخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح يتيمة أو بيع مال اليتيم وقيل ما عن البرازية ان المتولي لو استأجر كاتبا للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف وفي القنينة ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعد ما استملكه لا يصح اه قال في الخانية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولي والمشرف مأمور بالحفظ لا غير اه وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير وأما بيان ما عليه من العمل فحاصل ما ذكره الخصاص ان ما يجعله الواقف للمتولي ليس له حدمعين وانما هو على ما عارفه الناس من العمل عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه وأما ما يفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها اجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا لهما ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيئا لا يكلفه المحاكم من العمل مالا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف ناظرا واجابا وصرفيا فاعمل كل منهم فان قلت الامر والنهي والتدبير والعقد وقبض المال وظيفة الناظر وجمع المال من المستأجرين هلالا واخراجا وظيفة الجاني ونقد المال ووزنه وظيفة الصيرفي فان قلت هل للجاني الدعوى على المستأجر

ومقتضى ما قاله انه يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه نصيب الناظر له اذا دفع لهم بلا يئنة لتعديده فافهم وقوله أنفا واعتمد شيخنا الخ الفتوى على أنه يحلف في هذا الزمان والله تعالى أعلم اه (قوله هل للجاني الدعوى الخ) قال الرملي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه أن الجاني المنصوب من جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه أنه يملك الخصومة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء لما تقرر أن وكيل القبض

خصم في ذلك فإما هاتمت بدال الحائى المنصوب من حائب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او بايا فليس للحائى الدعوى والحالة
هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله وأما بيان ماله الخ) قال الرملى فلو لم يشترط له الواقف شيئا لا يستحق شيئا
الا اذا جعل له القاضى أجره مثل عمله في الوقف فبأن خذ له على أنه أجره كما يفهم مما كتبنا في كتابنا قريبا (قوله والمعهود
كالمشروط) قال الرملى فيحمل ما نقله أولا على ما اذا لم يكن معه هودا (قوله فهذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا) قال الرملى يحمل
على ما اذا شرط له شيئا أو كان معه هودا وتوفيقا (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرملى أى في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر أنه
عائد الى قطع المعلوم الخ) قال الرملى المتعين خلاف هذا الظاهر اذ لو جعل عليه لفقد المعنى اذ يرجع والحال هذه الى أنه يقطع اذا
شروط له الواقف لاقى غيره ٢٦٤ وهذا فاسد تام وأقول أيضا كيف يقال هذا وقد قدم أولا قوله فيه ولا تؤخر العمارة اذا

وهل له اجارة المسقف قلت لا لا يتوكل الناظر وهذه الوطائف انما يبنى حكمها على العرف فيها
كما ذكره في فتح القدير في المشرف وأما بيان ماله فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان أكثر من
أجرة المثل وان كان منصوب القاضى فله أجر مثله واختلاف اهل يستحقه بلا تعيين القاضى فقيل في
القيمة أولا ان القاضى لو نصب قيماء مطلقا لم يعين له أجر افسح فيه سنة فلا شيء له وثانيا ان القيم
يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط له القاضى أو أهل المحلة اجرا أولا لا به لا يقبل القوامة طاهرا الا
باجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق
الاجر لانه لا يستحق له أجر القوامة وأجر العمل فهذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا اه
واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا لمبا في الحامية ولو وقف أرضه على ماله مثلا ثم مات فجعل
القاضى للوقف قيمة وجعل له عشر الغلة في الوقف ولو وقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج
فيها الى القيم وأصحاب الوقف يقبضون غلته امنه لا يستحق القيم عشر غلته الا ان ما اخذ به بطريق
الاجرة ولا أجره بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف أما
اذا شرط كان من جلة الموقوف عليهم اه والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم في زمن التعمير وأما
عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد تمسك بعض من لا خيرة له بقول
قاضي خان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان للقاضى أن يجعل للتولى عشر الغلات مع قطع النظر
عن أجره المثل وهو غلط قال في القينة عزل القاضى فادعى القيم انه قد أجرى له كسدا مشاهرة أو
مساهمة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الا ببينة ثم ان كان ما عينه أجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني
والايحط الزيادة ويعطيه الباقي اه فقدا فادان القاضى الثاني يحط ما زاد على أجر المثل فاذا عدم
حجة تقرير القاضى للناظر معاوما أكثر من أجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلالا وقدا حال
الناظر المستحقين على الخوانيم والبيوت وهم ياخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت
لا يستحق معلوما لاجل الهال الى لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضي خان في مسألة
الطاحونة والقيم التوكيل وعزل وكيله وله أن يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط

احتجج اليها وتقطع الجهات
الموقوف عليها لها ان لم
يخف ضررين فان خيف
قدم وأما الناظر فان كان
المشروط له من الواقف
فهو كاحد المستحقين فاذا
قطعوا العمارة قطع الا أن
يعمل فبأن خذ قدر أجرته
وان لم يعمل لا ياخذ شيئا اه
ثم نقل مسألة الطاحون
بعده من غير فصل بين
الكلامين ثم أعقبها
بقوله فهذا عندنا فحين لم
يشترط له الواقف الخ
وانت خير بان المتولى
يقطع في زمن التعمير
مطلقا اشترط له الواقف
أولم يشترط الا أن يعمل
فأخذ قدر أجرته
ولا تعرض في مسألة
الطاحون للتعمير فعوده
لذلك غير متجه بل المتجه

الفرق بين ناظر وناظر فمقرر ان الواقف ان عين له شيئا فهو له كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أولم يعمل الواقف
حيث لم يشترطه في مقابلة العمل كما هو مفهوم من قولنا على حسب ما شرطه وان لم يعين له الواقف وعين له القاضى أجره فشرطه
جاز وان عين أكثر يمنع عنه الزائد عن أجره المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق أجره وبجمله صرح في الاشياء في كتاب
الدعوى وان نصبه القاضى ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المعهود أن لا يعمل الا باجرة المثل فله أجره المثل لان المعهود كالمشروط
والا فلا شيء له فاعتنم هذا التحريم فانه يحب اليه المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كتابتهم وقوله في الفتح فهذا اشارة
الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جلة الموقوف عليهم أى فيستحق الزرع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق
الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا هو المتعين في فهم عبارته والله تعالى أعلم

(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) مخالف لما قدمه في الموضع الثالث عن الخصاص أنه يخرج منه أو يضم اليه آخره فبما الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك يضم ثمة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التبرع بخيانه)

قال الرمي اذا كان هناك ما يعر به من مال الوقف وخيف ضررين بتاخير العمارة كما تقدم بيانه (قوله قلت فعلى هذا الخ) قال في النهر بعد نقله كلام العلامة قاسم وأراد بشيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية المحنلي فانه في موضع آخر عزاه هذا الى

وينزع لو خائفا كالوصي وان شرط أن لا ينزع

أي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وأبو عبد الله بن مفلح وشيخه هو ابن تيمية وهذا كما ترى لا يلزم أن يكون رأيا للحنفية وأي مانع من أنه كنص الشارع في وجوب العمل به فاذا شرط عليه أداء خدمة كقراءة أو تدريس وجب عليه اما العمل أو الترك لمن يعمل حتى لو لم يعمل أو لم يترك ينبغي أن لا يتردد في اتهم ولا سيما ان كانت الخدمة مما يلزم بتعطيلها ترك شعيرة من شعائر الاسلام كالاذان ونحوه فتدبره اه وقال الرمي قال هذا الشارح في فتاواه

الواقف للقيم تفويض أمره بعد مماته مثل ما شرط له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيميا وسكت عن الباقي ثم مات يكون الوصية ماسمي له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم بشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا بشي منه لا أحد ويجوز له أن يوصي بأمر الوقف وينقطع المعلوم عنه بموته ولو وكل هذا القيم وكيفا في الوقف أو أوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصاياه وما جعل للوصي أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف إلا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيه حينئذ وقدرا المحنون المطبق بما سبق حولا لسقوط الفرائض كلها عنه ولو عاده له عادت الولاية اليه لانها زالت بعارض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف (قوله وينزع لو خائفا كالوصي وان شرط أن لا ينزع) أي ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خائفا كما يعزل الوصي الخائن نظر للوقف واليتيم ولا اعتبار بشرط الواقف أن لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفد منه أن للقاضي عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في النزاع بان عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بقولية الخائن ولا شكا فيه وفي المصباح وفرقوا بين الخائن والسارق والغاصب بان الخائن هو الذي خان ما جعل عليه أمينا والسارق من أخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وربما قيل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جهارا معتمدا على قوته اه وقد مناه لا يعزله القاضي بمجرد الطعن في أمانته ولا يخرج به الانجيانة ظاهرة بينة وإن له ادخال غيره معه اذا طعن في أمانته وانه اذا أخرجه ثم تاب وأتاب أعاده وان امتناعه من التبرع بخيانه وكذا الوباغ الوقف أو بعضه أو تصرف تصرفا غير جائز لما به وبنائه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضي المتولي وانما الكلام الاثن في شروط الواقفين فقد أفادوا انها ليست كل شرط يجب اتباعه فقالوا انها ان اشترطه أن لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على غمومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمخالف والتاويل لكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح اه قال العلامة قاسم فأتوا اذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة جعل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد ليرجح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجهول اذا مات الواقف وان كان جيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما أفاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند

٣٤ - بحر خامس - ويصح أن يكون التشبه في وجوب العمل أيضا من جهة أن الصرف في الوقف على اتباع شرطه لانه انما أوصى بملكه فهذه الشروط لا بد من مراعاتها وذكر الشارح في كتاب القضاء عند الكلام على قوله واذا رفع اليه حكم قاض امضاء الخ نقل عن الاشباه والنظائر للسيوطي معزيا الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي ينقض عند الحنفية اذا كان

حكماً لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصاً أو ظاهراً
 اهـ قال هذا الشارع وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كمن الشارع فيجب اتباعه كما في شرح الجمع للصنف
 اهـ فهذا يؤيد قوله ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً تاماً والله تعالى أعلم اهـ قلت استثنى

المؤلف في أشباهه من هذا الأصل مسائل الأولى شرط أن القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الأهل الثانية شرط أن لا يؤثر وقفه أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء فللقاضي المخالفة دون الناظر الثالثة لو شرط أن يقرأ على قبره والتعيين باطل الرابعة شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم لم يراع شرطه وللقيم التصديق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على من لا يسأله الخامسة لو شرط للمستحقين خبزاً ومعاميناً كل يوم فليقيم أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة السادسة تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام إذا كان لا يكفه وكان عالماً تقياً سابعة

الله تعالى غايته أنه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به المخصف أو شرط أن لا يؤثر المتولى الأرض فإن أجازتها باطلة وكذا الشرايط أن لا يعامل على ما فيها من نخل وأشجار وكذا إذا شرط أن المتولى إذا أجزها فهو خارج عن التولية فإذا خالف المتولى صار خارجاً ويوليها القاضي من يثق بأمانيته وكذا إذا شرط أنه إن أحدث أحداً من أهل هذا الوقف حدثاً في الوقف بريداً بطله كان خارجاً اعتبره فانزع البعض وقال أزدت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف إنما أردت إبطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فإن كانوا يريدون تصحيحه فلهم ذلك وإن كانوا يريدون إبطاله أخرجهم وأشهدهم على إخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقبل لإبطاله فنازعه البعض وقال منعني حتى صار خارجاً ولو كان طالباً بحقه اتباعاً للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فله المتولى إخراجهم ولو أخرجه ليس له إعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على أولاده وشرط أن من انتقل إلى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانتقل منهم واحد صار خارجاً فإن ادعى على واحد منهم بانه صار معتزلياً فاليمين على المدعي والقول للمدعي وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل إلى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة إلى غيره فصار خارجاً أو رافضياً خرج فلوارثه والعياد بالله تعالى عن الإسلام خرج المرأة والرجل سواء فلو شرط أن من خرج من مذهب الأثبات إلى غيره خرج فخرج واحد منهم عاد إلى مذهب الأثبات لا يعود إلى الوقف إلا بالشرط وكذلك لو عيّن الواقف مذهباً من المذاهب وشرط أنه إن انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بعيداً فلا حق له اعتبار لكن هنا إذا عاد إلى بغداد رد إلى الوقف ولو شرط وقفه على العميان والشرط باطل وتكون الغلة للمساكين لأن فيهم الغني والفقير وهم لا يحدون وكذا على العوران والعرجان والزمنى اهـ مختصراً ومنها ما في قاضيخان لو وقف على أمهات أولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحاً فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم الزواج كما بالمدرسة الشيعونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها ما في الفتاوى أيضاً لو شرط الواقف أن لا تؤثر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت أجزائها أكثر من سنة أنفع للفقراء فليس للقيم أن يؤجرها أكثر من سنة ولكنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤجرها القاضي أكثر من سنة لأن للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضاً ولو شرط أن لا تؤثر أكثر من سنة إلا إذا كان أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤجرها بنفسه أكثر من سنة إذا كان رأى ذلك خيراً ولا يحتاج إلى القاضي اهـ وبهذا ظهر أن الشرايط الراجعة إلى الغلة وتخصيلها لا يقدر المتولى على مخالفتها ولو كان أصح للوقف وإنما يخالفها القاضي وهذا بخلاف ما لم يرجع إلى الغلة فإنه لا يجوز مخالفة القاضي كما قدمناه في تقرير القاضي قرأنا للمسجد بغير شرط الواقف فإنه غير جائز وفي القيمة وقف على المتفقه حنطة في دفعها القيم دينار

شرط الواقف عدم الاستبدال للقاضي الاستبدال إذا كان أصح اهـ كلامه (قوله لكن هنا إذا عاد الخ) فلهم لأن النظر هنا إلى حالهم يوم القسمة ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم فقراء وأغنياء تكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر الأغنياء واستغنى الفقراء تكون الغلة لمن افتقر دون من استغنى ولو لم ينظر إلى حالهم يوم القسمة لم يمارمه دفع الغلة إلى الأغنياء دون الفقراء استعاف

(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لأن ثبوت طلب الخطة لهم لكونها أصل المشروط لهم وأما أن لهم أخذ الدنانير فهو لكون القيم رضى بذلك فإذا رضوا أيضا بأخذها بدلا عن أصل المشروط لهم جاز ذلك ولا يدل ذلك على أن لهم استبدال المشروط لهم بالدنانير سواء رضى القيم أولا تأمل (قوله وفي القنية يجوز صرف شيء الخ) ٢٦٧ أى إذا اتحد الواقف والجهة

كأمر في آخر قوله ويبدأ من غلة الوقف بمعارضة في قوله السادس عشر (قوله قال الامام للقاضي ان مرسومي الخ) قال الرملي (عت) في وجوه الامامة قلة فزاد أهل الحلة داراله من مسيلات المسجد وحكم الحاكم به لا ينفذ نقله الزاهدي في قنيتة وكذا في حاوية قال المؤلف في رسالته القول النقي ناقلا عن التتارخانية ولو كان للامام معلوم فزادوه وحكم بذلك حاكم هل ينفذ حكمه قال لا اه وهو موافق لما في الحاوي قال في الرسالة المذكورة فهذا يفيد منع الزيادة في المعاليم الواقعة في زماننا اذا كانت خارجة عن شرط الواقفين وان حكم القاضي ليس بنافذ فيها فن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد زاد في الشريعة برأيه وأفسد الدين بسوء فهمه فالواجب على كل حاكم روعه وعلى كل مسلم

فأهم طلب الخطة ولهم أخذ الدنانير ان شاؤا اه وبهذا يعلم ان الحمار للمستحقين في أخذ الخبز المشروط لهم أو قيمته وظاهره انه لا خيار للتولى وانه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي لا باس باب يعين شيئا من مسيلات المصالح للامام زبدي وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب امام آخر فله أخذه ان كانت الزيادة لغلة وجود الامام وان كان لمعنى في الامام الاول نحو فضيلة أو زيادة حاجة فلا تحمل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقتي ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل الحلة والامام مستغن وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا اه ثم قال اذا بشرط الواقف أن يعطى علم من شاء أو قال على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الاغنياء وفيه من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم يصرفه الى المصرف ما اذا يصنع به وقف مستغلا على أن يضمن عنه بعد موته من علمته كذا شاء كل سنة وفقا يجوز له ان يبيع القيمة عنه حتى مضت أيام الخبز يتصدق به وفيه باب تصرفات القيم من التبدل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر البوسني رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والثمار والتصدق بها على الفقراء يجوز عندى بان يتصدق بعين الغلة من غير شراء خبز ولا ثوب لان التصديق هو المقصود حتى جاز التقرب بالتصدق دون الشراء ولو وقف على أن يشتري بها الخبز والسلاح على محتاجي المجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والثمار وان شرط أن يسلمه الخبز والسلاح فيجاهد من غير علمك ويسترد من أحب ثم يدفع الى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه العني والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخبز والسلاح ويبتاعها الاهلها على وجهه لان الوقف وقع للاباحة لا للتملك وكذا لو وقف على شراء النسم وعتمتها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا لو وقف ليضمني أو ليهدي الى مكة فذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر بعق عبده أو بذبح شاته أو خبيرة لم يتصدق بقيمته وعليه الوفاء بما سمي ولو نذر أن يتصدق بعبدته على الفقراء أو شاته أو ثوبه جاز التصديق بعينه أو بقيمته ولو وقف على محتاجي أهل العلم أن يشتري لهم الثياب والمداد والكاغذ ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دائم لان العالوم طالبا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصديق عليهم بعين الغلة ولو وقف ليشتري به الكتب ويدفع الى أهل العلم فان كان علمك جاز التصديق بعين الغلة وان كان اباحة وإعارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم مناهن الخبز ورعا من العلم فالقيم أن يدفع اليهم قيمة ذلك ورعا ولو وقف على أن يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فالقيم أن يتصدق به على السؤل في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على فقير لا يسأل قال رضى الله عنه الاولى عندى أن يراعى في هذا الاخير شرط الواقف اه فان قلت هل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفى قلت نعم فلا يجوز

منعه اه أقول يجب تقديره بما اذا لم يتعطل المسجد بقتل المرسوم عن الامامة وينبغي أن يكون الخلاف فيما اذا كان الذي يقبل القليل عالما تقيا أم من لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاستغافه وكالعدم وقد صرح في الاشياء بجواز الزيادة بقوله يجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا ينفقه وكان عالما تقيا

تقرر غير الخفي قال في القنية وقف ضيعته على أولاده النعماء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات
أحدهم عن ابن ضيعته بقية بعد سنين لا توقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك القنية وإنما
يستحق القنية وان كان واحدا اهـ والله أعلم

فصل في أحكام المسجد لما اختص المسجد بأحكام تختلف أحكام مطلق الوقف أفردته بفصل على حدة وأمره
(قوله ومن بنى مسجد الميزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه وإذا صلى
فيه واحد زال ملكه) أما الإفران فإنه لا يختص لله تعالى إلا به وأما الصلاة فيه فلا نه لا بد من التسليم
عند أي حنيقة ومحمد في شرط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه أولا نه لما تعذر القبض بقاء
تحقق المقصود مقامه ثم يكفي بصلاة الواحد لان فعل الجنس يتعذر في شرط أدناه وعن محمد تشترط
الصلاة بالجماعة لان المسجد مبني لذلك في الغالب وصحتها التي يلبي بها المصالح الخيرية لان قبض كل
شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة أما الواحد يصلي في كل
مكان وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه إسقاط
لملك العبد فيصير خالصا لله تعالى يستقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد يختلف
لمطلق الوقف عند الكل أما عند الأول فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت وأما عند الثاني فلا يجوز
في المشاع وأما عند الثالث فلا يشترط التسليم الى المتولي أطلق الواحد فشمع الباني وهو قول
البعض والاصح انه لا يكفي لان الصلاة إنما تشترط لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا
صلاته كذا في الخانية وشمع ما إذا صلى واحدا بغير إذن وإقامته وهو ظاهر الزاوية كذا في الخانية
ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجدا بديل قوله ومن بنى لكان أولى لانه لو كان له ساحة
لا بناء فيها فارقومه أن يصلا فيها بالجماعة قالوا ان أمرهم بالصلاة فيها أبدا أو أمرهم بالصلاة فيها
بالجماعة ولم يذكروا أبدا إلا أنه أراد بها الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وإن أمرهم بالصلاة شهرا أو سنة
ثم مات تكون ميراثا عنه لانه لا بد من التأييد والتوقيت ينافي التأييد كذا في الخانية وأفاد
بشروط الصلاة فيه انه لو بنى مسجدا وسلمه الى المتولي لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولي وهو قول
البعض واختاره شمس الأئمة السرخسي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الحسان يكون
بنزول واحد من السارية فيه بأذنه وفي الحوض والبئر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا
كسائر الأوقاف كذا في الخانية وفي فتح القدير والوجه الحق لان التسليم الى المتولي أيضا يحصل
تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكانه لم يطلع على صحيح وفي الاختيار والصحيح انه يصير مسجدا
وكذا إذا سلمه الى القاضي أو نائبه كذا في الاسعاف وقيل بأذن الباني لان متولى المسجد إذا جعل
المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه وأعيد منزلا مستغلا جاز لان
المتولى وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الخانية وأطلق في المسجد فشمع المتخذ للصلاة
الجنائز أو العبد وفي الخانية مسجدا اتخذ للصلاة الجنائز أو لصلاة العبد هل يكون له حكم المسجد
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة
الجنائز فهو مسجدا لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العبد لا يكون مسجدا مطلقا وإنما يعطى له حكم
المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف وأما فيما سوى ذلك فليس له حكم
المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال أداء الصلاة لا غير وهو الوجه سواء وجب هذا المكان كما
يجب المسجد احتياطا اهـ فأقاد بالاقصار على الشروط الثلاثة لانه لا يحتاج في جعله مسجدا الى

فصل في أحكام
مسجد الميزل ملكه عنه
حتى يفرزه عن ملكه
بطريقه ويأذن بالصلاة
فيه فإذا صلى فيه واحد
زال ملكه

فصل في أحكام
المسجد
(قوله وقال أبو يوسف
يزول ملكه بقوله جعلته
مسجدا) يعني وبالصلاة
فيه ففي الذخيرة ما نصه
وبالصلاة بالجماعة يقع
التسليم بلا خلاف حتى
أنه إذا بنى مسجدا وأذن
للناس بالصلاة فيه
جماعة فإنه يصير مسجدا
(قوله وأفاد الخ) دفع هذا
في النهر بان الصلاة فيه
ناطقة عن تسليمه الى
المتولى فإذا صار مسجدا
بالنائب فالاصل وهو
التسليم أولى فلا راجع

قوله وقفته ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتخلية تكتونه وقفه على هذه
الجهة فكان كالتعبير به فكان كمن قدم طعاما الى ضيفه او نثر ثارا كان اذنا في كله والتقاطه بخلاف
الوقوف على الفقراء لم يجر عادة فيه بالتخلية والاذن بالاستعمال ولو جرت به في عرف اكتبنا بذلك
كسئلنا وبقولنا قال مالك واجد خلافا للشافعي وافاد ايضا انه لو قال وقفته مسجد اولم يأذن بالصلاة
فيه ولم يصل فيه أحدا لا يصير مسجد ابلأ حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم
ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بنى مسجدا في أرض مملوكة له الى آخره فافاد ان شرطه
ملك الارض ولا قال في الحامية ولو ان سلطانا اذن لقوم أن يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوانيت
موقوفة على المسجد أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يصح
بالمسارعة والناس ينفذ أمر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحا لا ينفذ أمر السلطان لان في
الاول تصير ملكا للغائبين فجاز أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها
اه ولذا قالوا لو اشترى دارا لها شفع فجعلها مسجدا كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا
كان للبائع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير وأشار باطلاق قوله وبأذن
للناس في الصلاة انه لا يشترط أن يقول أذنت فيه بالصلاة جماعة أبدال الاطلاق كاف لكن لو
قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوما أو شهرا لا يكون مسجدا كما صرح به في الذخيرة وقدمناه
عن الحامية في الرحبة وفي القنية اختلف في مسجد الدار والحان والرباط انه مسجد جماعة أم لا
والاصح ما روى عن أبي يوسف انه اذا علق باب الدار فهو مسجد جماعة للجماعة التي في الدار اذا لم
يمنعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بنافذ مسجد جماعة
فان صلوا فيه في وقت أغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة ممن في الدار بعد الاغلاق
لا يمنعون غيرهم في الاوقات الاخرى فهو مسجد جماعة والا فلا (فتح) مثله وعن محمود الاوزجندى
لا يجوز الاعتكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق
نافذ فيمنع عن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجدا قال رضى الله تعالى
عنه والذي اختاره (فتح) أصبح وقد رأينا بخارى وغيره في دور وسكك في أزقة غير نافذة من غير
شك الأئمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في الميادس بجزجانية خوارزم مساجد
لانهم لا يمنعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اه وقد قدمنا شيئا
من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالحصص وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المجتبى لا يجوز
لقيم المسجد أن يبنى حوانيت في حده المسجد أو فناءه قيم يبيع فناء المسجد ليبيع فيه القوم أو يضع فيه
سرايا ليجري فيها الناس فلا بأس اذا كان اصلاح المسجد ويغذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم
يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه طلبة المسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين ولا يجوز صرف
ثالث الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء ولا بأس للقيم أن يخطأ غلة أو قاف
المسجد المختلفة اتحاد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلع مسجد له أو قاف ولا قيم فيه فجمع بعض أهل
محلته غلاتها وأنفقها في حصصه وادهاهه وحشيشه لم يضمن ديانة استحسانا ولو ثبت عند الحاكم ضمنه
وفي قولية أهل الحلة قيم على أوقافه بدون اذن القاضي اختلف المشايخ في فتاوى الفضلي وأفتى
مشايخنا المتقدمون انه يصير موقفا ثم اتفق المتأخرون واستاذونا ان افضل أن ينصبوا موقفا
ولا يعلموا به القاضي في زماننا الطمع القضاة في أموال الاوقاف تبايع أهل الحلة والباقى في عمارته

(قوله لا يصير مسجدا ابلأ حكم وهو بعيد) قال في
النهر ولقائل أن يقول
اذا قال جعلته مسجدا
قال العرف قاض وماض
بزواله عن ملكه أيضا
غير متوقف على القضاء
وهذا هو الذي لا ينبغي
أن يتردد فيه (قوله فافاد
أن من شرطه ملك
الارض) مخالف لما نقله
عن الطرسوسى عند قول
المصنف ومنقول فيه
تعامل من أنه يجوز بناؤه
في الارض الموقوفة
المستأجرة (قوله لان
في الاول الخ) مفاد هذا
التعليل أن المراد بالاول
أى المفتوح عنوة ماذا
كان لم يقسم بين الغائبين
لان الملك فيه لجماعتهم أما
بعد القسمة فكل من
وقع له شئ ملكه ملكا
حقمة فصارت مثل الثاني
وهو ما لو فتحت صلحا وأقر
أهلها عليها هذا ما ظهر لى
(قوله لكن لو قال صلوا
فيه جماعة صلاة أو
صلاتين يوما أو شهرا
لا يكون مسجدا) قال

أو نصب المؤذن أو الإمام فالأصح أن الباقي أولى به إلا أن يريد القوم ما هو أصح منه وقيل الباقي
بالمؤذن أولى وإن كان فاسقاً بخلاف الإمام والباقي أحق بالإمامة والأذان وولده من بعده وعشيرته
أولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن أبي حنيفة رضي الله عنه أن الباقي أولى بجميع مصالح المسجد
ونصب الإمام والمؤذن إذا تأهل للإمامة اهـ وفي القصة من آخر الوقف بعث شعاعاً في شهر رمضان
إلى المسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للإمام ولا للمؤذن أن يأخذ بغير إذن الدافع ولو كان
العرف في ذلك الموضع أن الإمام والمؤذن يأخذونه من غير صريح الإذن في ذلك فله ذلك اهـ وفيما
وكرهوا الأحداث الطافات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه قيم الجامع المقدم
آخر موضعاً تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز إزالة الحائط التي بين المسجدين
ليجعلها واحداً إذ لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا دفع صفة ويضمن القيم ما أنفق فيه من مال
المسجد بني في قنائه في الرستاق دكاناً لأجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا
يوضع المجدع على جدار المسجد إن كان من أوقافه اهـ وفيما من الكراهية ولو كان إلى المسجد
مدخل من دار موقوفة لأبأس للإمام أن يدخل للصلاة من هذا الباب لأنه روى أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته إلى المسجد فله في المسجد موضع معين يواطى عليه وقد شغله غيره
قال الأوزاعي له أن يزججه وليس له ذلك عندنا ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لأنه يحصل
بالخشوع لا حرمة لتراب المسجد إذا جتمع وله حرمة إذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتم
ويدخل في الصلاة وإذا ضاق المسجد كان للصلي أن يزجج القاعد من موضعه ليصلي فيه وإن كان
مشتغلاً بالذكر أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا أهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم
عن الصلاة فيه إذا ضاق بهم المسجد أهل المحلة قسموا المسجد وضربوا فيه حائطاً ولكل منهم إمام
على حدة ومؤذنين واحداً لأبأس به والأولى أن يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لأهل المحلة أن
يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحداً لإقامة الجماعة أما للتبذير أو
للتدريس فلا لأنه ما بني له وإن جاز فيه وفي شرح الآثار أن البيوع وخصف النعل وإنشاد الشعر
مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكره وما يعمله منه أو يغلبه فمكره ويجوز الدرس في المسجد
وإن كان فيه استعمال اليهود والبراري المسبلة لأجل المسجد لو علم الصبيان القرآن في المسجد
لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أي لا يجوز التأديب فيه إذا كان باجراً وينبغي أن يجوز تغير
أجزأ الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وكذا
لا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد هذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز إذا لم يضر العامة اهـ
أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجداً فيه خشب الغير ولم يوقد ناراً يملك خشب المسجد في
الايقاد أولى من غيره يجوز إدخال الحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة العامة اهـ
وفيما من الوقف اتخذ مسجداً على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجداً
وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه أن شرط معه الطريق صار مسجداً في قولهم والأفلا عند أبي
حنيفة وقال لا يصير مسجداً أو يصير الطريق من حقه من غير شرط كالأجر أرضه ولم يشترط الطريق
اهـ وفي الأسعاف وليس لمولى المسجد أن يحمل سراج المسجد إلى بيته ولا بأس بأن يترك سراج
المسجد فيه من المغرب إلى وقت العشاء ولا يجوز أن يترك فيه كل الليل إلا في موضع جرت العادة
فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف

تخرج علاء الدين في شرح
للتقي لعله مفرغ على
ن التوقيت مبطل وقد
الف فيه قاضيان كما
يقتدر اهـ ويؤيده
ول الأسعاف لأنه لا بد
ن التأييد والتوقيت
أفيه

تركه فيه كل الليل كما حرت العادة به في زماننا ويجوز المدرس بسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان فرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس بنوره الى ثلث الليل لانهم لو اخرجوا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتجديدهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون لهم حق المدرس ولو ان قومنا بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شي قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلموه الى المتولي ليتولى به المسجد ولا يكون الفاضل لهم يصنعون به ماشاؤا ولو جمع مالا لينفق في بناء المسجد فانفق بنفسه في حاجته ثم رد بدله في نفقة المسجد لا يسعه ان يفعل ذلك فاذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله او استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر الى القاضي ليامره بانفياق بدله فيه وان لم يمكنه ارفع اليه قالوا ان رجواله في الاستحسان المجوز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي النزازية ازيدوا نقض المسجد وبنواؤه احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة لهم ذلك اه وفي الحماوى ولا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة او المضاة او الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالبرق والمخطا فيه من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخطر بقاء ويحدث فيه حديث الدنيا او يشتر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب ان يأخذ بصله ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد فرعه انسان جاز ان لم يكن له قيمة فان كان له أدنى قيمة لا يأخذه الا بعد الشراء من المتولى او القاضي او اهل المسجد او الامام وكذا الجنائز العتق او المحصر المقطعة والمناير والقناديل المكسرة والاولى ان تكون حيطان المسجد ابيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره ان تكون منقوشة بصورة او كتابة اه (قوله ومن جعل مسجدا تحت سرداب أو فوقه بيت وجعل بابا الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه بيعه ويورث عنه) لانه لم يخص الله تعالى لبقاء حق العبد متعلقا به والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير وفي المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب اه وحاصله ان شرط كونه مسجدا ان يكون سفله وعلوه مسجدا المنقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب او العلوه موقوف للمصالح المسجد فانه يجوز اذلا ملك فيه لاحد بل هو من تميم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجدا بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بني بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام وانه لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح فان قلت لو جعل مسجدا ثم اراد ان يبنى فوقه بيتا للامام او غيره هل له ذلك قلت قال في التتارخانية اذا بني مسجدا وبني غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناءه خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبنى لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال غيب ذلك فانه لا يصدق اه فاذا كان هذا في الواقع فكيف بغيره فمن بني بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي النزازية ولا يجوز القيم ان يجعل شأما من المسجد مستعلا ولا مسكنا وقد متاه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر او تحراب القرية او لم يخرب لكن خربت القرية بنقل أهلها واستغنى عنه فانه يعود الى ملك الواقع او ورثته وقال ابو

ومن جعل مسجدا تحت
سرداب أو فوقه بيت
وجعل بابا الى الطريق
وعزله أو اتخذ وسط داره
مسجدا واذن للناس
بالدخول فيه بيعه
ويورث عنه

(قوله ويكره ان يكون
محراب المسجد نحو المقبرة
الخ) هذا الم يكن حائل
كعدا راما معه فلا كراهة
كأذ كره في شرح منية
المصلي

(قوله وأما المحصر والقناديل الخ) قال الرملي وقال محمد كل ذلك الذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والفتوى على قول محمد وإن لم يعلم الواقف ولا ورثته لأهل المسجد أن يدفعوه إلى فقير ولهم أن يسعوه ثم يدعوا وبشبهه حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم إلا بأذن القاضي فإن لم يكن هناك قاض جازيهمهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المؤلفين الصحيح أنه يجوز بيعه يراد من فساد قضاة هذا الزمان فإنه ربما باعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر قيل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعدما خرج إلى الله تعالى لا يعود إلى ملك الواقف (قوله غير واقع موقعه اه) أي

اه كلام الفتح (قوله) وأقول بل النظر واقع موقعه) قال الرملي ما دأبه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لأن بيعه إنما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده إلى ملك الواقف أو ورثته فلا تدافع نعم المعمول به ما رواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في النهر (قوله ولقد رجعت في فتح القدير إلى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجعت إليه وما الباطل الذي رجعت عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح واعلم أنه يتفرع على الخلاف إلى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جري على قول

يوسف هو مسجد أبدا إلى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه أولا وهو الفتوى كذا في المحاربي القدسي وفي المجتبى وأكثر المشايخ على قول أبي يوسف ورجح في فتح القدير قول أبي يوسف بأنه لا وجه له قال وأما المحصر والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متخذه بل يحول إلى مسجد آخر أو يبيعه قيم المسجد للمعسر وفي الخلاصة قال محمد في الفرس إذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه إلى صاحبه أو ورثته كفي المسجد وإن لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر يغزى عليه ولا حاجة إلى الحاكم ولو جعل جنازة وملازمة متسلا ووقف في محلة ومات أهلها كلهم لا ترد إلى الورثة بل تحمل إلى مكان آخر فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البوارى والمحصر أنها لا تعود إلى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الإمام الحارثي في المسجد والمحوض إذا خرب ولا يحتاج إليه لتفرق الناس عنه أنه تصرف أوقافه إلى مسجد آخر أو حوض آخر واعلم أنه يتفرع على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما إذا استغنى عن المسجد بخراب المحلة والقربة وتفرق أهلها ما إذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته به أنه يبطل الوقف ويرجع النقص إلى بانيه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا ما خوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به ما دلت ورثته فإن لم يعرف فهو لقطة وكذا الرباط إذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى رجل في هذه الأرض فالبناؤه للباني وأصل الوقف لو رثته الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليست أملا عند الفتوى غير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لأن الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد فكذا فيما يبتنى عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند الخراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية في مسألة الخانات ولقد رجعت في فتح القدير إلى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحارثي عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتغذرت استغلا لأهل للمولى أن يبيعها ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المالكين فلا قاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فيبغي أن لا يفتى على قوله يرجوعه إلى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل إذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل

محمد كما يشعر به رده على الصدر الشهيد حيث نظر في هذه المسائل المبينة على قول محمد مع أنه في الفتح يرجح ولو أولا قول أبي يوسف بأنه أوجه ولكن يبقى الكلام في قوله ولقد رجعت إلى الحق فإن ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد بطل (قوله بل إذا صار بحيث لا ينتفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حقه أن الأرض إذا كانت للغلة لا يخرج عن الانتفاع بالكلية بالخراب بل الاستغلال حاصل بعده بآجارها للبناء أو العراش بخلاف المعسرة للسكنى ونحوها بل فأنها بالخراب تخرج عما قصد الواقف فلا ينبغي أن يفتى على قول محمد يرجوع الوقف إلى ملك الواقف أو ورثته مطلقا لكن يرد عليه أن محمد أقابل بعود المسجد بعد خرابه أو تفرق أهل القرية إلى المالك مع أن احتمال عود العمارة قائم وقد يصلى فيه المجازون

كما ذكره من جهة أبي يوسف إذا علق محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز إلا بآذن القاضي وهو الصحيح) لا تنس ما قصدنا أن نفا
عن الرمي (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصن الخ) أي حيث قال فيما سبق فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري
والحصر أنها لا تعود إلى الوارث والاشارة بقوله فإن صح هذا إلى الجنازة والملافة والمغسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في
الحصر وقد فرق بينهم ما في الحاشية فإنه فيما مر أنفا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد إذا خرب من أنها تعود إلى الملك وفي
الجنازة ونحوها مسمى على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعليل بكونه مما ينقل يشمل الكل فليست أمثل ثم رأيت ما ذكره في الفتح
مذكور في الذخيرة عن واقعات الصدر الشهيد حيث نقل أولاً ما ذكره المؤلف هنا عن الحاشية مع الفرق المذكور ثم قال وفي
هذه الفصول نوع اشكال وينبغي أن يعود إلى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ الحصر والبواري ولئن صح

هذا عن محمد تصير هذه

المسائل رواية في الحصر
والبواري أنه لا يعود إلى
ملك الوارث (قوله وفي
القيمية حوض الخ) وفي
الحاشية رباط بعيد
استغنى عنه المنازة وبجنبه
رباط آخر قال السيد
الامام أبو شجاع تصرف
عنه إلى الرباط الثاني
كما المسجد إذا خرب
واستغنى عنه أهل
القرية فرفع ذلك إلى
القاضي فباع الحطب
وصرف الثمن إلى مسجد
آخر جاز وقال بعضهم
إذا خرب الرباط أو المسجد
واستغنى الناس عنها
يصير ميراثاً وكذا حوض
العمامة إذا خرب اه
لكن ذكر الشرنبلالي

ولو كانت علة دون علة الأول وفي فتاوى قاضيان وقف على مسمين خرب ولا يتوقع به ولا يستأجر
أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وإن كان أصله يستأجر بشئ قليل يبقى أصله وقفاً اه ويجب حفظ هذا
فإنه قد خرب الدار وتصور كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استأجر أرضها من بني أو يفرس ولو بقليل
فيغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها إليه إلا النقص فإن قلت على هذا أنه يكون
مسألة الرباط التي ذكرناها أمينة بما إذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا لا لأن الرباط موقوف
للسكنى وامتنع بانهما به بخلاف هذه فإن المراد وقف لاستغلال الجماعة المسلمين اه ما في
الفتح وفي الحاشية رجل بسط من ماله حصير المسجد فخرق المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك
يكون له أن كان حياً ولو رثته أن كان ميتاً وإن بلى ذلك كان له أن يبيع ويشترى بثمنه حصيراً آخر
وكذا لو اشترى حشيشاً أو قنبلاً للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له أن كان حياً ولو رثته أن
كان ميتاً وعند أبي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه إلى خواص المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد
يجوز إلى مسجد آخر والفتوى على قول محمد ولو كفن ميتاً فآفترسه سبع فإن الكفن يكون للميت
أن كان حياً ولو رثته أن كان ميتاً ولو أن أهل المسجد باعوا حشيش المسجد أو جنازة أو نعشاً صار خلقاً
ومن فعل ذلك عائب اختلوا فيه قال بعضهم يجوز والأولى أن يكون بآذن القاضي وقال بعضهم
لا يجوز إلا بآذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى
قول أبي يوسف في بناء المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصن على الجنازة والنعش فغير صحيح لما
في الحاشية إذا وقف جنازة أو نعشاً أو مغسلاً وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا
لا ترد إلى ورثة الواقف بل تحول إلى محلة أخرى أقرب إلى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد إذا
خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثاً لأن المسجد مما لا ينقل إلى مكان آخر وهذه الأشياء مما
تنقل اه وفي القيمية حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أوقافه إلى
مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خسبه إلى عمارة المسجد

٢٥٥ - بحر خامس في رسالته أن هذا بخلاف ما مر عن الحاوي وغيره فهو خلاف المفتى به وخلاف الصحيح المذكور
في خزائنة المفتين قال وبذلك تعلم فتوى بعض المشايخ في عصرنا بما يخالف ذلك مما ذكره في القنية وغيره ما بل ومن كان قبلهم
كالشيخ الامام أمين الدين محمد بن عبد العال والشيخ الامام أحمد بن يونس السبلي والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفاي فمنهم من
أفتى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفتى بنقله ونقل ماله إلى مسجد آخر وقدمت في الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوتي على القول
المفتى به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه لكن الشرنبلالي جعل ما ذكره خاصاً بالمسجد أما الحوض والبئر
ونحوهما فقال يجوز نقله إلى آخر كما حصرنا من هذا وقد وقعت هذه الحادثة سئلت عنها في أميراً أراد نقل أحجار من مسجد خراب
في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبسطها تحت الجامع الاموي فاقبضت بانه ليس له ذلك ثم بلغني أن بعض المتغلبين نقل
الأحجار المذكورة إلى عمارة داره قدمت على ما أفتيت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام

الاخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم بصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام فكسبه انسان وبني عليه حوايت قال القاضي ان يأخذ أجر مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر من تلك القرية اه (قوله ومن بني سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكمه حاكم) يعني عند أبي حنيفة لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم والاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم وعند أبي يوسف يزل ملكه بالقول كما هو اصله اذا التسليم عنه ليس بشرط والوقف لازم وفي فتاوى قاضيخان وتأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا الثر والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفعل النائب كفعل المنيب عنه وأما في المسجد فقد منا الخلاف فيمننا اذا سلمه الى المتولي والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولي له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم الى المتولي لانه لو نصب المتولي يصح وان كان على خلاف العادة ولو جعل داراً بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتصمين أو جعل داره في غير مكة سكنى للسكاكين أو جعلها في ثغر من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين أو جعله أرضاً للغزاة في سبيل الله تعالى ودفع ذلك الى وال يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيه المأبى الا ان في الغلة تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الخان والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك يسوي فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصيلين فان أهل العرف يريدون بذلك في الغلة للفقراء وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغني والفقير في النزول والشرب والغني لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناه كذا في الهداية وبما قررناه علم ان اقتصار المصنف على حكم الحاكم ليس بجيد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا يلزم الا بعد الموت وله الرجوع عنها في حياته كما في فتح القدير وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن بها على قول الامام وفي فتح القدير ثم روى الحسن عنه انه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في الدفن الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشئ ان النش حرام ولكن يسوي ويرجع وهذا على غير رواية الحسن والقوي في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة للتعامل المتوارث هذا وتعارض المقبرة غير هابانه لو كان في المقبرة اشجار وقت الوقف كان للورثة ان يقطعوها لان موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف بخلاف غير المقبرة فان الاشجار والبناء اذا كانت في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعاً ولو نبتت فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم فالأى فيه الى القاضي ان رأي بيعها وصرف ثمنها على عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف لكان الارض موات ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة فالاشجار على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة ولو بني رجل بيتاً في المقبرة لحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض سعة حاز وان لم يرض بذلك أهل المقبرة لكن اذا احتج الى ذلك المكان برفع البناء لتعريفه ومن حفر لنفسه قبراً فله فيه ان يغير فيه وان كان في الارض سعة الا ان الاولى ان لا يوحشه ان كان فيه سعة لكن بسط سجادة

ومن بني سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكمه حاكم

عن أهل قرية رحلوا وتداعى مسجد القرية الى الحراب وبعض المتغلبة يستولون على حشب المسجد ويقولونه الى دورهم هل لواحد من أهل المحلة أن يبيع الحشب بامر القاضي ويملك الثمن ليصرفه الى بعض المساجد أو الى هذا المسجد قال نعم وحي أنه وقع (قوله قلت ان شاء) هو من كلام القصة وفائدته أنه اذا عاد الى ملك بانيه أو وارثه لا يلزم بصرفه بل ان شاء صرفه وان شاء أبقاه وهذا بناء على قول محمد أماً على قول أبي يوسف فقد تقدم أنه لا يجوز نقله ولا نقل ماله الى آخر وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وذريته وسلم تسليماً آمين

في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول أن كان في المكان سعة وذكرنا طي
 أنه يصنع قيمة الحفر لجميع بين الحقلين ولا يجوز لأهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة فلو كان فيها
 حشيش يمشي ويرسل إلى الدواب ولا ترسل الدواب فيها اه وفي الخانية امرأة جعلت قطعة أرض
 مقبرة وأخرجتها من يدها ودفن فيها ابنها وهذه الأرض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه
 أبو جعفر إن كانت الأرض بحال برعب الناس عن دفن الموتى فيها لفسادها لم تصر مقبرة وكان للمرأة
 أن تبنيها وإذا باعت كان المشتري أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة
 أو حانا للعلة أو مسكنا سقط الخراج عنه إن كانت خراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الأول ولو بني
 رباطا على أن يكون في يده مدام حيا قال أبو القاسم يقر في يده ما لم يستوجب الخراج عن يده قوم
 عمرو أرض موات على شط جيحون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لأن على قول محمداء الجيحيون
 ليس ماء الخراج ويقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط إلى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر
 هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر إلى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين به هذا على طعامه
 وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان للرباط قال
 الفقيه أبو جعفر لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر إلى عمارة الرباط
 وإنما يصرف إلى الفقراء لا غير ولو صرف إلى المحتاجين ثم إنفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون
 ذلك حسنا رباطا على يابه قنطرة على نهر عظيم تربت القنطرة ولا يمكن الوصول إلى الرباط إلا بمجاورة
 النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاورة هل تجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه أبو جعفر إن
 كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به ولا فلا لأن الرباط للعامة والقنطرة كذلك متولى
 الرباط إذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال
 نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وإن أقرض لم يكون أحرز من الإساءة عنده قال رجوت أن يكون
 وإسعاه ذلك رباط استغنى عنه المسارة ويقربه رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر تصرف غلة الرباط الأول
 إلى الرباط الثاني وإن لم يكن يقربه رباط يعود الوقف إلى ورثة من بنى الرباط رجل أوصى بثلاث
 ماله للرباط فإلى من يصرف قال الفقيه أبو جعفر إن كان هناك دالة أنه أراد به المقيمين يصرف
 إليهم ولا يصرف إلى عمارة الرباط اه وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ سقي الناس
 والرباط اسم من رباط مرابطة من باب قاتل إذا لزم نعر العدو والرباط الذي يبنى للفقراء مولد
 ويجمع في القياس رباط بضم تين ورباطات وفي المجتبى اتخذ مشربة أو مكتبا لا يتم حتى يشرع فيها
 إنسان أو يقرأ فيها إنسان وقال أبو يوسف الأشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس أن يشرب من الحوض
 والثر ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية إذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو
 اتخذها للتوضؤ لا يجوز الشرب منه بالإجماع وفي الاستقاء من السقاية واستقاء الدواب اختلاف
 والأصح أنه لا يجوز إلا الاستقاء للشرب إذا كان قلبه لآلانه في معنى الشرب والأصح عدم جواز أخذ
 الحمد إلى بيته لأن الحمد تبريد ماء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركين أراد أن يتخذها مقبرة للمسلمين
 لا بأس به إن كانت قد اندرست آثارهم فإن بقي شيء من عظامهم تنبش وتقبير ثم تجعل مقبرة للمسلمين
 فإن موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشه واتخذ مسجد استغنى عن مسجد
 لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف أرضا على المقبرة أو على صوفي خانه بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرية
 وإذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين وأشهد عليه صح ويشتري لا تمامه حرور واحد

من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الأوقاف وفي النوادر عن أبي حنيفة أنه أجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا وذلك المسئلة على جواز وقف المئاة في القيمة صغيرة كان يأخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة أو قصبعة للشرب ثم بلغ قنطرة لا يكفيه النديم بل مرد الضمان الى القيم ولا يجز به صب مثله في السقاية أخذ من السقاية ماء مرة بعد أخرى حتى بلغ حرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين حرة فصب هو حرة قضاء الحق بعد اذن القيم صار ضمانا لكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من علمتها حابة ليسقي الماء وقف أرضا على أن يدفن فيها أقرباءه فإذا انقطعوا فآخره للفقراء ودفن فيها من أقربائه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلو ارثه أن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (قوله وان جعل شي من الطريق مسجد اصح كعكسه) يعني اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان لم يتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر باصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس ويحجبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لساوئى عن الحكة رضى الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه انه اذا جعل في المسجد ممرافاته يجوز لتعارف أهل الامصار في الجوامع وجاز لكل أحد أن يعرفه حتى الكافر الا الخبث والحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الحائض طريق العامة وهى واسع فبني فيه أهل المحلة مسجد العامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا الا باس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة فتحويل باب المسجد من موضع الى موضع آخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان لم يتسع المسجد فاخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس ويحجبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لو كان يجب المسجد أرض وقف على المسجد فاردوا أن يريدوا شيئا في المسجد من الأرض جاز ذلك بامر القاضى اه وقد مننا حكم ما اذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

ان جعل شي من الطريق
مسجدا اصح كعكسه
(كتاب البيع)

(كتاب البيع)

(كتاب البيع)

قدمنا في الطهارة ان المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجمعنا وغلب حق الله تعالى وما اجمعنا وغلب حق العبد وقدم الاول لانه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر العتاق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الايمان لمناسبتها الكلمة ثم المحسود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانما اذ اثرة بين العباد والعقوبة والمحسود عقوبات ثم ذكر السر بعد الاشتراك في المقصود وهو اختلاؤهم بالعالم عن الفساد وقدم الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقيط للاشتراك في كونه النفوس عرضة للغوات ثم اللقطة للاشتراك في كونه الاموال كذلك وكذا في الباقي والمفقود ثم ذكر الشراكة لان المال اذا كان فيها امانة في يد الشريك كان تعرضة للتبوي ثم الوقف بعد ذلك

(قوله لا يكون متقوما كالبحر) قال الرملي ربما قصد عدم جواز بيع الخشيشة لأنها وان كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وإنه أقرى مولانا صاحب البحر اه غرضي وأقول لا نسلم عدم جواز الانتفاع بها لغيره لا كل لكونها طاهرة بخلاف البحر لكونها نجسة فتأمل اه (قوله وصرح في المحيط بأن البحر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه أراد المال المتقوم والا

فلولم تكن مالالزم أن لا
ينعقد البيع بجهلنا
مع أنه ينعقد وأسدا وفي
التلويح في فصل التمس
ان البيع بالخرفاسدان
الخرجعت ثمننا وهو غير
مقصود بل وسيلة الى
المقصود اذا انتفاع
بالاعيان لا بالاثمان
ولهذا الشرط وجود
المبيع دون الثمن فهذا
الاعتبار صار الثمن من
جمله الشروط بمنزلة
هو مبادلة المال بالمال
بالتراضي

لا اشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي
 البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع
 الاول في معناه لغة وشريعة فالمقصود مقابلة شيء بشئ سواء كان مالا أو لا ولذا قال تعالى وشروه بشئ
 بخمس دراهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه يباع ومبيعا فهو باع وبيع والبيع
 من الاضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من المتعاقدين انه باع لكن اذا أطلق البائع
 فالمستأد الى الذهن باذل السلعة ويطلق البيع على المبيع فيقال بيع جيد وبيع يجمع على بيع وبيعته
 بالالف لغة قال ابن القطاع وبعث زيد الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول
 الاول على وجه التأكيدي فيقال بعث من زيد الدار ورزق بمادخل الامم مكان من فيقال بعثك الشئ
 وبعث لك فهي زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراه وابتاع عليه القاضي أي من غير رضاه وفي
 الحديث لا يبيع أحدكم أي لا يشتري لان النهي فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية
 البخاري لا يبتاع أحدكم ويريد يحرم سوم الرجل على سوم أخيه والاصل في البيع مبادلة مال بمال
 لقولهم يبيع راجح ويبيع حاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب
 التملك والتملك وقولهم ضح البيع أو بطل أي صيغته لكنه لما حذف المضاف وأقيم المضاف اليه
 مقامه وهو مذكرا سندا للفعل اليه اه وفي القاموس باعه يبيعه يباع ومبيعا والقياس مباحا اذا باعه
 واذا اشتراه ضد وهو مبيع ومبيوع وبيع الشيء قد تضم بأو فيقال بيع اه وفي الشريعة ما ذكره
 المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) من استبدلت الثوب بغيره أو بدلت
 الثوب بغيره أبداه من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج ما يدل على انها معنى التملك لان بعضهم
 زاد على جهة التملك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما ملكت يمينك من شيء
 والجمع أموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما عيّل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت
 الحاجة والمالية انما ثبت بقول الناس كافة أو بتقوم البعض والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع له
 شرعا فلا يكون مباح الانتفاع بدون قول الناس لا يكون مالا كحبة حنطة وما يكون مالا بين
 الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالحجر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم
 اه وصرح في المحيط بان الحجر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شيئا بجزء فانه ينعقد
 في ذلك الشيء بالقيمة وسبب أي بيانه ان شاء الله وفي المحاوي القدسي المال اسم لغير الآدمي خلق
 لمصالح الآدمي وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبد وان كان فيه معنى المالية
 ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه وفي شرح الوفاية لم يقل على سبيل
 التراضي ليشمل مالا يكون بتراض كبيع المكره فانه ينعقد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بان
 من ذكره أراد تعريف البيع النافذ ومن تركه أراد تعريف البيع مطلقا فذا كان أو غير نافذ
 وأقول بيع المكره فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع الفضولي كما يقههم من كلامه وقد

في أول باب البيع الفاسد
 التعريف وحكمه عليه
 فانه ما أقاد الملك من غير
 توقف على القبض ولا
 بضر توقفه على الاجازة
 كتوقف البيع الذي
 فيه الحار على اسقاطه
 ومنهم من جعله قسما
 للبيع وعليه مشي الشارح
 الزبلي فانه قسمه الى صحيح
 وباطل وفاسد وموقوف
 اهـ ولا يمكن جعل بيع
 المنكرة موقوفا بالمعنى
 الاول لما يأتي متافى
 كتاب الاكرام انه يجزى بين
 أن يضي البيع أو يفسخ
 وانه يثبت به الملك عند
 القبض للفساد ففسده
 التصريح بكونه فاسدا
 نعم يخالف بقية العقود
 الفاسدة في صور أربعة
 مذكورة في اكرام
 التتوير وقد أفاد في
 المنار وشرحه انه ينعقد
 فاسد لعدم الرضا الذي
 هو شرط النفاذ وانه
 بالاجازة يصح وبزول
 الفساد وحيدته فالموقوف
 على الاجازة صحته فصح
 كونه فاسدا موقوفا
 وظهور كون الموقوف مته
 فاسدا ومنه صحيح (قوله)
 ورده في فتح القدير (الح)
 حاصله ان التراضي ليس

عرفه غير الاسلام بانه في اللغة والشرعية المبادلة وزيد فيها التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا قصد
 الرضا لا يسمى في اللغة بيعا بل غصبا ولو أعطاه شيئا آخر مكانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة بين
 مرغوب فيه بشئ مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول
 والثاني التعاطي اهـ وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركبه الايجاب
 والقبول وما في المستصفي من انه معنى شرعي يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح
 القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداءا لالمنايع فخرج بالابتداء قدرة
 الوكيل والوصى والمتولى ويقولنا المنايع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لمنايع
 النهي وفي الحاوي الملك الاختصاص الحاضر وانه حكم الاستيلاء لانه يثبت لا غير المملوك لا يملك لان
 اجتماع المالكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي يثبت الملك فيه خاليا عن الملك والحالي
 عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال لان
 الاصل الاباحة فيما وبالببيع والهبة ونحوهما ينقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه فن شرط البيع
 شغل المبيع بالملك حاله البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلاء ومن شرط الاستيلاء خلوه المحل عن
 الملك وقته وبالأرث والوصية تحصل الخلافه عن الميت حتى كانه حتى لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد
 بالعيب دون المشترى فالاسباب ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء وناقيل للملك وهو البيع ونحوه
 وخلافه وهو الميراث والوصية وما أر يد لاجله حكم التصرف حكمه وقمة فحكم البيع الملك وحكمته
 اطلاق الانتفاع والعقد تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اهـ ومما ظهرت فيه
 فائدة الخلافه جواز اقالة الوارث والموصى له ومنها الخصومة في اثبات الدين كما في دعوى البرازية
 وعرفه في الايضاح بانه عقد متضمن بمبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرعا لما سمعت من ان
 المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد ما تقدم مناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان ولا يعقد
 مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان مبناه على البسدين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط
 القدرة على المبيع دون الثمن وينفخ بهلاك المبيع دون الثمن وأما ركبه ففي البدائع ركبه
 المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركبه الايجاب والقبول الدالان على التبادل أو
 ما يقوم مقامهما من التعاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المالكين من قول أو فعل وأما
 شرائطه فانواع أربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول أربعة أنواع في العاقد
 وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد ببيع المجنون
 والصبي الذي لا يعقل والعبد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من الجائنين الا في الاب ووصية والقاضي
 فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باعوا أمي الهمة أو اشترى واشترى أن يكون فيه نفع ظاهر
 لليتيم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه بامر أو أمان القاضي فانه لا يعقد لنفسه لان
 فعله قضاء وقضاؤه لنفسه لا يجوز كذا في الجرائد وغيرها وهو مخالف لما في البدائع وفي الثانية
 من الوكالة الواحد لا يتولى العقد من الجائنين الا في الاب فانه يكفي بلفظ واحد وقال خواجه زاده
 هذا اذا أتى بلفظ يكون أصليا في ذلك اللفظ بان قال بعث هذا من ولدي فيكتفي به وأما اذا أتى
 بلفظ لا يكون أصليا فيه بان قال اشترى هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشترى بل لابد أن يقول

خاصة فهو مشرعي كما يفيد قول غير الاسلام وزيد فيها أي في الشريعة التراضي بل هو مأخوذ في مفهومه
 اللغوي أيضا (قوله ولا حاجة الى زيادته شرعا) أي الى زيادة قوله عقد

(قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه) قال الرملي قد اُخذ على الرواية الضعيفة في بيع الفضولي انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتي تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى تأمل وأنت ٢٧٩ على علم بان تعريه ببيع الناقد

بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامره اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضي باع مال يتيم من آخر واشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو امر انسان الوصي ان يشتري له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخانية فسر شمس الأئمة السر خسي الخيرية فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة ثمانية واشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى لنفسه او باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا أو خيرا وفي الاب لا يشترط ان يكون خيرا اه والافى الرسول من الجانبين وليس من شرائط العقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اطاعة وليه ان كان شراؤه لنفسه وناظرا بلاعهذه عليه ان كان لغيره وليس من شرائطه الحجر فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والصحو واما شرط العقد فوافقة القبول لايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بان قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لم ينقد لفرق الصفة وانه لا يجوز الا في الشفعة بان باع عبدا وعقارا فطالب الشفعة أخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفة على البائع كما في الفتاوى الولو الحية من الشفعة وستأتي تفاريحه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانهقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيدا فقد ان قبل البائع الزيادة في المجلس حازت كما في التارخانية وفي الا لئان تكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول كذا في البدائع واما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لم ينقد واما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا كافي نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدور التسليم فلم ينقد ببيع المعدوم وماله خطر العدم كسناج السناج والحمى والابن في الضرع والتمر والزرع قبل الظهور والبرز في البطيخ والنبوي في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالبية فيها واكارعها ورأسها والسجبر في السمسم وهذا القس على انه ياقوت فاذا هو زجاج أو هذا الثوب الهروي فاذا هو مروي أو هذا العبد فاذا هو جارية أو دار على ان بناءها آخر فاذا هو لبن أو ثوب على انه مصبوغ بعصفر فاذا هو برعمران أو هو حنطة في خوالق فاذا هي دقيق أو دقيق فاذا هي خبز أو هذا الثوب القرف فاذا الجمته من لحوم ولو كان سدا من قروص لو كان عكسه مع الخنار اذا اللحمه هي الاصل أو هذا الثوب على ان طهارته وبطائه وخشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينقد مع الخنار وما تسامحو فيه وأخرجه عن هذه القاعدة ما في القنية لاشياء التي تؤخذ من البيع على وجه الخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والمطخ والزيت ونحوها ثم اشتراها بعد ما العدمت صح اه فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينقد ببيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمذبر

بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامره اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضي باع مال يتيم من آخر واشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو امر انسان الوصي ان يشتري له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخانية فسر شمس الأئمة السر خسي الخيرية فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة ثمانية واشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى لنفسه او باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا أو خيرا وفي الاب لا يشترط ان يكون خيرا اه والافى الرسول من الجانبين وليس من شرائط العقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اطاعة وليه ان كان شراؤه لنفسه وناظرا بلاعهذه عليه ان كان لغيره وليس من شرائطه الحجر فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والصحو واما شرط العقد فوافقة القبول لايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بان قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لم ينقد لفرق الصفة وانه لا يجوز الا في الشفعة بان باع عبدا وعقارا فطالب الشفعة أخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفة على البائع كما في الفتاوى الولو الحية من الشفعة وستأتي تفاريحه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانهقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيدا فقد ان قبل البائع الزيادة في المجلس حازت كما في التارخانية وفي الا لئان تكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول كذا في البدائع واما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لم ينقد واما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا كافي نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدور التسليم فلم ينقد ببيع المعدوم وماله خطر العدم كسناج السناج والحمى والابن في الضرع والتمر والزرع قبل الظهور والبرز في البطيخ والنبوي في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالبية فيها واكارعها ورأسها والسجبر في السمسم وهذا القس على انه ياقوت فاذا هو زجاج أو هذا الثوب الهروي فاذا هو مروي أو هذا العبد فاذا هو جارية أو دار على ان بناءها آخر فاذا هو لبن أو ثوب على انه مصبوغ بعصفر فاذا هو برعمران أو هو حنطة في خوالق فاذا هي دقيق أو دقيق فاذا هي خبز أو هذا الثوب القرف فاذا الجمته من لحوم ولو كان سدا من قروص لو كان عكسه مع الخنار اذا اللحمه هي الاصل أو هذا الثوب على ان طهارته وبطائه وخشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينقد مع الخنار وما تسامحو فيه وأخرجه عن هذه القاعدة ما في القنية لاشياء التي تؤخذ من البيع على وجه الخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والمطخ والزيت ونحوها ثم اشتراها بعد ما العدمت صح اه فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينقد ببيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمذبر

كون المأخوذ من العدس ونحوه بيعا بالتعاطي وانه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن نظر لان اثمان هذه تختلف فيغضى الى المتارعة اه وأنت خير بان ما في الترمذي على العلم به فحينئذ يقال ان كان معلوما يكون بيعا بالتعاطي وانظر ما ياتي عن الولو الحية في شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف من

المطلق وأما الولد والمكاتب ومعتق البعض وأولادهم الأولاد المكاتب المشتري في كتابته والبيعة والدم
ودبيعة الجوسى والمرتد والمشرى والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح صيد الحرم سواء كان من
الحل أو الحرم ومذبح صيد الحرم وصيد الحرم الأبيع وكيله وجلد الميتة قبل الذبح وخذل الخنزير
مطلقاً وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كسعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد
بيع الخمر والخنزير في حق المسلم وأما في حق الذمى فينعقد ولكن اختلفوا في كونه مباحاً له أو محرماً
والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يقولونها وإن تبايعا ثم أسلم أحدهما قبل القبض انقضى
البيع ولو تقارضا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وإن أسلم المستقرض كان عليه القيمة في رواية
وفي أخرى كالأول ولم ينعقد بيع النحل ودود القز إلا تبعاً ولا يبيع العذرة الحاصلة بخلاف السرقين
والخلوطة تراب وكذا يبيع آلات الملاهي عندهما خلافاً للإمام ولم ينعقد بيع الملاحيق والمضامين
وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب ابتاعه بعبه أو بمثله أو بقيمة والخمر يجب
اجتنابها بالنص فلم تكن متقومة اهـ وفي القيمة أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فليس
ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قبيل له أئمة
بخارى جوزوا يبيع خطوط الأئمة قال لأن مال الوقف قائم ثمه ولا كذلك هنا اهـ فعلى هذا يجوز
للمستحق في المدارس يبيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندى إذا باع الشئ من المعلن لعلف
دائمه قبل قبضه وخرج بالملوك يبيع ما يملكه فلم ينعقد بيع الكلال في أرض مملوكة له والماء
في نهره أو في بئر يبيع الصيد والحطب والحشيش قبل الإخراج ويبيع أرض مكة عبد الإمام
وأرض أحيائها غير إذن الإمام عند الإمام وحوادث السوق التي عليها غلظة للسلطان لعدم الملك
لأن السلطان إنما أذن لهم في البناء ولم يجعل البيعة لهم كافي البدائع وفي القيمة حفر موضع عامين
المعدن ثم باع تلك الحفرة أو أجزأها لا يصح لأنه إنما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه
بقي على الإباحة قال رضي الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين المجازفين أنه
أفتى فيمن حفر في جبل بحرا يتخذ منه القدور ثم مات ونجت غيره منه قدوراً بان لورثة الحافر المنع
تاب الله عليه وعلمنا وهذا ما أبانا والصواب ليس لهم المنع لأن الحجر الباقي وإن ظهر بحفره بقي
على أصل الإباحة اهـ وخرج بقولنا وأن يكون ملكاً للبائع ما ليس كذلك فلم ينعقد بيع
ما ليس بمملوك له وإن ملكه بعده إلا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته
فقد يبعه لاستناد الملك إلى وقت البيع فتبين أنه باع ملكاً نفسه وقلنا فيما يبيعه لنفسه
ليخرج النائب والفضولي فالأول نافذ والثاني منعقد موقوفاً وقلنا وأن يكون مقدوراً التسليم
فلم ينعقد بيع مجزور التسليم عند البائع كبيع الآبق في ظاهر الرواية فإن حضراً احتج إلى تجديده
الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد أن كان في يده وطار والسمك بعد الصيد والالقاء
في الحظيرة إذا كان لا يمكن أخذه إلا بصيده ولا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين ويجوز من
الدينون لعدم الحاجة إلى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب إذا كان الغاصب منكرراً
له ولا بيعة وإلى هنا صارت شرائط الانعقاد أحد عشر اثناً في العاقد واثناً في العقد وواحدة في
مكانه وسبعة في المعقود عليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا وأما
شراؤه فنأخذ بكاستين في الولاية أما بانه المالك أو الشارع فالأول كالة والثاني ولاية الأب ومن
قام مقامه بشرط إسلام الولي وحيته وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه وأولى الأولياء في المال الأب

(قوله أحد عشر) صوابه
تسعة (قوله فلم ينعقد
بيع الفضولي عندنا)
صوابه فلم ينفذ إلا أن
يريد بيع الفضولي لنفسه
فإنه باطل لكن قد علمت
مما قدمناه عن الرملي
أنه على الرواية الضعيفة
والصحيح خلافها (قوله
وصغر المولى عليه) برد
على التقييد المجنون

(قوله الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع) أي الثاني من شرائط النفاذ والاول هو قوله الملك أو الولاية (قوله كالمرهون والمستاجر) قال الرملي قال في الحاشية فإن أراد المستاجر أن يبيع المبيع اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يملك الفسخ وفي الزياي في بيع المرهون وفي أصح الروايتين لا يفسخ بفسخه ومثله في الكافي والهداية والجوهرة وأكثر الكتب معتبرة فكان عليه المعول وعدارة الكافي صريحة في أن القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الرهن والمستاجر والمشتري بالخيار أن شاء صريح حتى يفتك الرهن وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي ليفسخ بحكم المجزئ عن التسليم اذ ولاية الفسخ للقاضي لا اليه (قوله ولا ينعكس) أي بان يقال ما لا يصح لم ينعقد لان ما لا يصح منه ٢٨١ منعقد كالفساد ومنه غيره

كالباطل وفي قوله منعقد نافذ نظر فإن بيع المكره من الفاسد كما قدمه وهو منعقد موقوف وكان الظاهر أن يقول منعقد مملوك نامل (قوله) ومنه شرط الاجل في البيع المعين والتمن المعين الخ) قال الرملي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حنطة غير السلم فباعها منه بشمن معلوم إلى شهر لا يجوز لأن هذا بيع الكائي بالكائي وقد نهى عنه وإن باعها من عليه ونقد المشتري الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بعين اه وقد ذكر المسئلة في منح الغفاري باب القرض قبل باب الر بائقلا عن البرازية وسأني في شرح

ثم وصية ثم وصى صية ثم المجد أبو الاب ثم وصية ثم وصى وصية ثم القاضي ثم من نصيبه القاضي وليس لمن سواهم ولاية في المال من الام والاخ والعلم ولو وصيهم ولاية يبيع المنقول للحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف وأما وصى المكاتب فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا الحفظ في رواية الزيات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصى الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصى الا حراراً فانه قد يبيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً إن كان محجوراً وانفذ ان كان مازوناً الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيما في بعضها أنه فاسد والصحيح أنه موقوف ويحمل الفساد على أنه لا حكم له ظاهر او هو تفسير الموقوف عندنا وملك كان الاجازة دون الفسخ ونفسه المشتري ان لم يعلم به أولاً وما يبيع عبداً وجب عليه قود فنفذ كبيع المرتد والنجاني ومن وجب عليه حد أو ما شرايط العتقة فعامته وخاصة فالعامه لكل يبيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذ اذا اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقفاً وان اقتله لم يصح بخلاف الاجارة فان التأقيت شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والتمن معلوماً عايناً يمنع من المنازعة فالجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كشأن من هذا القطيع وبيع الشيء بغيره ويحكم فلان ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو أنواع شرط في وجوده غير ركاش شرط حل الهبة واختلفت الروايات في اشتراط حل الجارية ويرجح بعضهم أن الشارط له ان كان البائع صح وكان تربيانه وان كان المشتري ليتخذها طراً ففسد ومنه ما اذا اشترى كبشاً على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لا حديد ما وسياقي تفصيله ومنه شرط الاجل في المبيع المعين والتمن المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار مؤقت مجهول ومنه شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار مؤقت معلوم زائد على الثلاثة ومنه استثناء حل الجارية ومنه الرضا ففسد يبيع المكره وشراؤه وكذا البيع تجئة ويملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الفائدة فيبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه ففسد يبيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمعلومية الاجل في البيع بثمن مؤجل ففسد ان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦ - بحر حامس في قوله ويبيع الطعام كلاً وخزافاً نقلاً عن البرازية له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكمل وموزون ومثل المبيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر تر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة حاز وكذا الذهب والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على كيل مؤجل لم يجز اذا الجنس بانفراده يحرم النساء ولو كان البرهال كالم يجز الصلح على شيء من هذا النسبة لانه دين بدين الا اذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجلاً جاز لانه عين حقه والحط جائز لا على أكثر البرهال والصلح على بعض حقه في الكيل والوزن حال قيامه لم يجز اه وكفي البرازية المحملة في جواز بيع الحنطة المستهلكة بالنسبة انه يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم الى أجل أقول وتجري هذه الجملة في الصلح ايضاً وهي واقعة الفتوى ويكره وقوع ذلك فاسمعه اه

المشتري المنقول وفي الدين قبض الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة
ويبيع شيء بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها أن يكون التبدل مسمى في أحد
نوعى المبادلة وهي القولية فان سكت عنه فسد ومالك بالقبض وان نفاه قبل فسد وقبل بطل فلا علك
بالقبض وفي التهمة باعه بدين عليه وهما يعلمان أن لادين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البديلين في
أموال الربا وسياقي تفصيله في بابها ومنها الخلو عن شبهة الزبا ومنها وجود شرائط السلم الآتية ومنها
القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها أن يكون الثمن الاول معلوما في بيع المراجعة والتولية
والاشراك والوضعية وأما شرائط الزوم بعد الانقضاء والنفاذ فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة
وبراد خيار الكمية وخيار الغبن اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا
والمثلي قبيل القبض وخيار الخيار في المراجعة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار
قوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع القضولى وخيار هلاك بعض المبيع فهى ثلاثة عشر
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانقضاء أحد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط
الحكمة خمسة وعشرون وشرط الزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط الزوم تسعة وثلاثون
والكل من غير تدخل ثمانية وسبب شرعيته تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجهه جميل وأما
أحكامه فالاصلى له الملك في البديلين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه
والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن وجوب استيراء الخيارية على المشتري ومالك الاستمتاع
بالخيارية وثبوت الشفعة ولو كان عقارا وعق المبيع لو كان محرما من البائع وأما صفة ذلك الحكم
فالزوم عند عدم خيار فليس لأحدهما فسخه فالبيع عند عدم الخيار من العقود اللازمة والعقود
ثلاثة لازم من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعذار والصلح والحوالة
والمساقاة والوصية بعد القبول بعد موت الموصى والنكاح والصداق والصدقة المقبوضة والهمة
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحد الجانبين وهو الرهن فانه لازم
من جهة الرهن بعد التسليم دون المرتين وخاترم الطرفين فكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة
والعارية لغير الرهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصى وأما بعده فلازمة
والوصية قبل موت الموصى وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع أربعة نافذ وموقوف وفاسد
وباطل فالنافذ ما أفاد الحكم الحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاسد ما أفاده عند القبض
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوى وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو
امام من قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع أربعة مقايضة وهي بيع
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين
بالدين كما كثرت المبيعات وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية واشراك ووضعية ومساومة وستاني
اليوسع المسكروية وأما محاسنها التوصل الى الاغراض وإخلاء العالم عن الفساد وآخر بيوع
الزارية قبل الامام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وكان التجار في القديم اذا
سافروا استحبوا معهم فقهاء يرجعون اليه وعن أئمة خوارزم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه
قال الشافعي رحمه الله تعالى وقد صحح عند أصحاب السيران النبي صلى الله عليه وسلم اتجر لخدمة
رضي الله تعالى عنها لادن قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين ومخرج ناجرا
الى الشام لخدمة رضي الله تعالى عنها لما بلغ خمساً وعشرين سنة قبل أن يتزوجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه
نظر لان شرائط الانقضاء
والنفاذ والحكمة ثمانية
وثلاثون وشرائط الزوم
هذه المذكورات مع
زيادة الخلو من الخيارات
فصارت سبعة وسبعين
لكن علمت ان الصواب
أن شرائط الانقضاء تسعة
فيسقط منها اثنان ومن
شرائط الحكمة اثنان أيضا
ومن شرائط الزوم أربعة
فتبقى الجملة تسعة وستين
(قوله والكل من غير
تدخل ثمانية) لم يظهر
لي مراده فتأمل (قوله لو
كان محرما من البائع)
صوابه من المشتري

وعشرين يوما وكان أبو بكر رضي الله تعالى عنه ناجرا في البر وكان عمر رضي الله تعالى عنه في
 الطعام وعثمان رضي الله تعالى عنه في التمر والز وعباس رضي الله تعالى عنه في العطر ومن هنا قال
 أصحابنا أفضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اه وأما دليله فالكتاب والسنة
 والاجماع والمعقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزانة الفتاوى يسع ما يساوي درهما
 بالدرهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد يكره اه (قوله البيع
 يلزم باليجاب وقبول) أي حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس
 الا بهما لانهم اركاه على ما حققناه وما قيل انه معنى شرعي كما قدمناه فليس هو الا الحكم بالتحقق
 من الشرع ليس الاثبات الحكم المعلوم من تبادل المملكين عند وجود الفعلين أعني الشطرين
 بوضعهما سببا له شرعا وليس هنا شيء ثالث كذا حققه في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا
 التكاف اذ يوضح الكلام بدونه لان انعقاد كافي العناية تعلق كلام أحد العاقلين بالآخر
 شرعا وفي البناء أنه انضمام كلام أحدهما للآخر على وجه يظهر أثره في المحل اه وهو أمر ثالث
 غير الايجاب والقبول والبيع مجموع الثلاثة فصمح التركيب وفي شرح الوفاية من كتاب النكاح
 فالعقد ربط أجزاء التصرف أي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا أريد بالعقد المحاصل بالمصدر
 وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلناه هذا لان الشرع يعتبر
 الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية كالشروط ونحوها وقد ذكرنا في شرح
 التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حاسبا يرتبطان
 ارتباطا حكما فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك
 المعنى المجموع التركيب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء لان البيع مجرد ذلك المعنى
 الشرعي والايجاب والقبول آله كما توهم البعض لان كونهما أركانا ينافي ذلك اه وهو تقرير بحسن
 وقال في كتاب البيع المبادلة علة صورته للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية والمبادلة
 تكون بين اثنين فهي العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهي هنا
 الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئني أن المعنى أنه يتعقد بمجموع الايجاب والقبول اه
 وفي القاموس عقدت المحل والعهد والبيع فانهقد اه فان قلت فامعنى قولهم البيع يتعقد
 وكذا أمثاله فان المعنى العقد يتعقد قلت المعنى العقد الشرعي الخاص بثبت الايجاب والقبول وفي
 القاموس عقدت المحل والبيع والعهد يتعقد به شدة وفي تفسير الفخر الرازي العقد وصل الشئ بالشيء
 على سبيل الاستنبات والاستحكام اه وفي تفسير القاضي وأصل العقد الجمع بين الشيئين بحيث
 يعتبر الانفصال بينهما اه والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام
 المستصفي على الحكم الذي هو الملك فليس بظاهر لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعي يظهر في المحل
 عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف اه ولا يضح جهله عليه لان الحكم
 لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقيبهما لان حكم الشئ يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف
 غاية لذلك الاثر والقدرة هي الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان الغاية غير الغاية فافهم هذا
 التقرير برفاهة دقيق والايجاب لغسة الالتزام والاثبات وفي الفقه في المعاملات ما يذكر أولاً من كلام
 المتعاقدين الدال على الرضا وسمى به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كبعت
 أو من المشتري كان يندأ المشتري والقبول في اللغة من قبلت العقد أقبله من باب تعجب قبولاً بالفتح

البيع يلزم باليجاب وقبول

(قوله لانه) أي المصنف

جعلهما ما أي الايجاب

والقبول غيره أي غير البيع

(قوله وما قيل انه معنى

شرعي) قائله المصنف

في المستصفي كما مر (قوله

وقد يقال لا حاجة الى هذا

التكلف) أي تقدير

المضاف قبل البيع وهو

لفظ حكم ومراده الرذ على

الفتح ثم ان قوله لان

الانعقاد الخ انما يظهر

على عبارة الهداية حيث

عبر فيها بمتعقد بدل قول

المصنف يلزم وفرق

ما بينهما ثم ان ما بني عليه

كلامه من ان البيع

مجموع الايجاب والقبول

مع الارتباط لا يفيد

لان المعنى بصير البيع

الذي هو مجموع الثلاثة

يتعقد بالايجاب والقبول

أي يرتبط نعم يتضح تفسير

يتعقد يحصل تامل

والضم لعه حكاه ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي الفقه اللفظ الصادر ثانيا الواقع جوابا للاول
ولذا سمي قبولا هكذا عرفه الجمهور وخالفه في فتح القدير فرفعه بانه الفعل الصادر ثانيا قال
وأنما قلنا بانه الفعل الاعم منه ومن القبول فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام ب درهم فاكه تم
البيع وأكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بمائة والسهة كذا رضانا البيع وكذا
اذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه ايجاب بل
قبض بعدم معرفة الثمن فقط في جعل مسألة القبض بعد قوله بعته بالف من صور التعاطي كما
فعل بعضهم أي في غاية البيان نظر كما لا يخفى اهـ ولا حاجة الى تغيير كلام القوم وما ذكره من
الفرع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحاشية يقوم القبض مقام القبول
وفي التارخانية اشترى طعامك هذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم طرزان
تفرقا وقيد الزوم بالايجاب والقبول للاشارة الى ان البائع اذ لباع وقبل المشتري لا يحتاج
بعدهما الى اعادة البائع قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة
تدل على ان من قال لغیره بعته منك هذا العبد فكذا قال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما
ما لم يقل البائع بعد ذلك أجزت وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع لما قال بعته منك فقد ملك
العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشترى يتفق ذلك العبد وملكه الثمن فلا بد من اعادة البائع
بعد ذلك لملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اعادة البائع بعد ذلك اهـ وهو الصحيح
وهكذا روى عن محمد اهـ وينبغي حفظه لغرابته ولانه اذا اوجب أحدهما فالأخر أن لا يقبل
لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه ولم يوجب أن يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب أثبت
له حق أن يملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من سماع الآخر خروج
الموجب كافي للتارخانية وفي التهمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يعتمد خيار القبول
الى آخر المجلس لكونه جامعا للنفقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر
وسماني بيان ما يبطله وأشار بالزوم بهما الى انهما لو اقررا ببيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كافي
الصيرفية والى نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد تبعا للقوم اولى لان
المرتبة عليهم ما انما هو الانعقاد وما للزوم فوقوف على شرائط أخر مخصوصة كافي ايضاح الاصلاح
وأثبتته الشافعي عملا بحديث البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا البيعان بالخمار ما لم يتفرقا
وأوله أبو يوسف بيفرق الايدان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد بن عبد الله بن ابراهيم النخعي بيفرق
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بان في الحديث اشارة اليه
فانه مما يتبايعان طالة المباشرة لا بعد ما يؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يعن الله كلامه من بعده فان
الفرقة تحصل بقوله ما وان دام حاله وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان
تسميتهما متبايعين قبل تمام العقد مجاز آخر واذا تعدر الجمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض
المجازان فالأقرب الى الحقيقة اولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفي خيار المجلس
ارتكب مجازين جملة التفرق على الاقوال وجملة المتبايعين على المتساومين وايضا فكل كلام السارح
يضان عن الجمل عليه لانه نصير التقدير ان المتساومين ان شاؤا اعتقدوا ان شاؤا لم يعتدوا وهو تحصيل
الحاصل اهـ وقد استدلل في البناية بقوله تعالى أوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به وبقوله
تعالى واشهدوا اذا تباعدتم عن آثر بلاشهاد للتوثيق فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله عليه الصلاة

(قوله ولانه اذا اوجب
أحدهما الخ) معطوف
على قوله للاشارة الى
ان البائع

والسلام لمحمد بن منقذ اذا بايعت قبل لا خلافة ولو كان له خيار لم يمتنع اليه اه وفيه نظر لمحمد بن
يكون الكل بعد الافتراق لا قبله ويرجع عيسى بن ابيان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقية
بالبدن موجبة للفساد كما في الصنف حال القبض واختلاف المتأخرين في معنى التفرق بالاقوال ففي
المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل فالتفرق رد القول الاول كتفرق
بنو اسرائيل اثنتين وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائدهم وفي غاية البيان هو قبول الآخر بعد
الايجاب فاذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كتفرق الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفرق لم يبق البيع
اصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار ولزم البيع وقد فهم الراوي اعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار
المجلس من الحديث فكان كمارواه البخاري اذا اشترى شيئا يجهه فارق صاحبه لا يكن تأويل الراوي
لا يكون جهة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن خرم ان خيار المجلس ثابت بهذا الحديث سواء
قلنا التفرق بالكلام او بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذا ان قلنا بالاقوال لان قول أحدهما
بعينه بعشرة وقول الآخر لا بعشرين افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشترى به عشرة فانهما
متوافقان فيتعين ثبوت الخيار لهما فعلى هذا اذا وجد التفرق انقطع البيع لانه ينقطع الخيار
وطاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد واذا احتمل فلم يبق حجة على معين وقدرى البخاري
رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعة اذا تباع الرخلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا أو يخير
أحدهما الآخر وكانا يجعا وان تفرقا بعد ان تباعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع
وهو ظاهر في انفساخ البيع بنفسه أحدهما قال الخطابي رحمه الله تعالى هو أوضح شيء في ثبوت خيار
المجلس مبطل لكل تأويل مخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا بعد ان تباعا
فيه البيان الواضح على أن التفرق بالابدان ولو كان معناه بالقول لخلا الحديث عن الفائدة كذا في
فتح الباري وأطلق في الايجاب والقبول ولم يقيد بهما بالماضي كما في الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد
بذلك لا بعقده بكل لفظين ينبثقان عن معنى التملك والتمليك ماضيين أو حالين كما في الحاشية لكن
يقيد بالماضي بلانية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتج اليها مع كونه حقيقة
للحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة او مجازا كذا في البدائع وهو المراد بقول
بعضهم انه ينبغي المستقبل بالنية وفي القنينة انما يحتاج الى النية اذا لم يكن أهل البلد يستعملون
المضارع للحال لا للوعد والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما يقيد به في
الهداية لا لخارج المستقبل فقط أمرا ومضارعا مبدؤا بالسبب أو سوف كما في الحاشية ما لم يؤد معناه
فيقال ان دل الامر على المعنى المند كوزانته قد يكتفه بكذا فقال أخذته فانه كالماضي يستدعي
سابقة البيع الا ان استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذنه بطريق الاقتضاء
كما لو قال بعتك فخذ عسدي هذا باللف فقال فهو حرجي وثبت اشتريته اقتضاء ويصير قابضا
بمخلاف ما لو قال وهو حرجي لا يعتق كقوله هو حرجي وفي الحاشية لو قال بعد الايجاب أنا أخذه
لا يكون بيعا ولو قال أخذته طار ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا
وكان لا لامتناع من أخذه ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم فآوزنه من
ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وبهذا علم ان ما في الحاوي القدسي من أن الماضي منهما
شرطي كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل كما في الهداية ان المعتبر في هذه العقود هو المعنى
الآتري الى ما قالوا وقال وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بشئ بك هذا

(قوله ان المعتبر في هذه
العقود هو المعنى) قال
الرملي سياتي في مسألة
التعاطي ان الاشارة الى
العقود التملكية

(قوله بنعقد بلفظ الرد) قال في التارخانية ولو قال أرد عليك هذه الامنة بمخمس دينار او قبل الا شريت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو وقبول منها قال في التارخانية اذا قال لا خير بعث منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان من قال لغیره اشتريت عبدك هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كرام المؤلف في الصفحة الا تية عن الولو الجنية الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قربان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله واذا تعدد الايجاب الخ)

قال في التارخانية اذا قال الرجل لغیره بعثك عبدي هذا بالف درهم بعثك عبدي هذا بيعا دينار فقال المشتري قبالت ينصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون هذا ايجابا دينار ولو قال لعبده أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبالت لزمه المالان ولو قال بعثك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعث منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشتريت بنعقد الثاني وينفسخ الاول وكذلك لو باعه بخمس الثمن الاول باقل أو باكثر نحو أن يبيعه منه عشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فإن باع بعشرة لا ينفسخ الثاني ويبقى الاول بحاله اه

فرضي كان يباعا جماعا ولو قال أبيعني عبدك هذا بالف فقال نعم فقال أحذته فهو بيع لازم فوقعت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشتريت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فإنه ينعقد بالامر كقوله زوجني لان المساومة لا تليق به فتكون ايجابا وقبلا وكيل والواحد يتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرناه معه وفقد ذكر في النكاح أن فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل ويحرم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا إذن أو تعميم وهذه فمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فيهما عن الايجاب ومنها النكاح والمحل يقع فيهما ايجابا الخامسة اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال نعمت السادسة في الهبة اذا قال هب لي هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما لك على من الدين فقال أبرأناك تمت السابعة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفسك فلان لفلان فقال كفالت تمت فاذا كان غائبا تقدم وأجاز كفالة جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظروا الصواب كما في الخامسة اكفل لي بمالي على زيدا كفل لي بنفسك زيد فقال كفالت تمت ولكن في الجامع تفصيل فان قالت اخلعني فقال اخلعك على كذا لم يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفة وبهذا علم ان ما في الحاوي القدسي من ان المضي فيه ما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل وحاصل ما في التارخانية مما يناسب المقام انه بنعقد بلفظ الردو يبيع معاق بفعل قلب كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبني أو ان وافقك فقال وافقني وأما اذا قال ان أدبت الى ثمن هذا العبد فقد بعثك فان أدى في المجلس صح ولو قال بعث منك بالف ان شئت بومالي الليل كان تحجز الاتعاقا وباجز بنعقد قوله بعث وقوله أقلت هذا فقال قبلت على قول أبي بكر الاسكاف وقال الفقيه أبو جعفر لا يكون بيعا وبه أخذ الفقيه أبو الليث وتصح اضافة البيع الى عضو تصبح اضافة العتق اليه وما لا فلا وقد فعلت ونعم وهات الاثنان قبول على الاصح ولو قال بعني هذا كذا فقال طابت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهبة وأشر كتب فيه وأدخلت فيه ايجابا واذا تعدد الايجاب فكل ايجاب بمال انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعتاق والطلاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني باز يد من الاول أو أنقص وان كان مثله لم ينفسخ الاول واختلفوا فيما

وبهذا يظهر ان قول المؤلف ويكون بيعا بالثمن الاول صوابه بالثمن الثاني (قوله ان كان الثاني باز يد من الاول أو أنقص) قال الرملي أو كان بخلاف جنسه (قوله وان كان مثله لم ينفسخ الاول) قال الرملي الظاهر في وجهه انه لعدم فائده وقع لغوا ومقتضاه انه اذا كان الثاني فاسدا ينفسخ الاول لفائده أحكاما غير أحكام الصحيح من وجوب رد المبيع فائما وضمان قيمته أو مثله هالكا فتغير الاحكام فيه ما يوجب انفساخ الاول تامل (قوله واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ اه قال الرملي حرم في جامع الفصولين والبرازية فانه ينفسخ وفي الحاوي الراهدى تطرق في عداد منفسخه حيث قال وفيه نظرون شت بخلافه وكذا قال صاحب الذخيرة فان الثاني وان كان فاسدا انه يتضمن

سبح الاول كما لو اشترى قلب فصة وزنها عشرة وعشرة وثمانون مثقالا ثم اشتراه منه بفسحة يتضمن في سبحة الاول وان كان الثاني فاسدا
وعلى الزاوي وصاحب جامع الفصولين بانه ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام والله تعالى اعلم (قوله واصح بعد الصلح الثاني
باطل) يعني اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط لم ينافي الخلاصة فيقول الثالث من البيوع ان المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان
الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائر ولا يفسخ الاول كالبيع جوي على الاشياء (قوله واما الاجارة بعد
الاجارة الخ) قال المؤلف في الاشياء واما الاجارة بعد الاجارة من المستأجر الاول فالثانية ففسخ للاولى كما في الزاوية اهـ وكأنه رآها
بعد فان تأليف الاشياء متأخر عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التارخانية وفي الفتاوى الاصيل
اذا قال لغيره بعث منك هذا بالف درهم ووهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت بـ ٢٨٧ البيوع ولا يجوز البراءة لان

الثلث لم يجب بعد وفي
مجموع النوازل البيوع
لا يصح في هذه الصورة
لان هذا في معنى البيع
بلائن اهـ وقال قبل
هذا بصفحة وفي الفتاوى
الخلاصة رجل قال لا
بعث منك عبدى هذا
بعشرة دراهم ووهبت
منك العشرة وقال الآخر
اشتريت لا يصح البيوع
اما اذا باع بكذا من الثمن
وفصل المشتري ثم ابراه
من الثمن او وهبته او
تصدق عليه صح ولو
باعه فسكت عن الثمن
ثبت الملك اذا اتصل
به القبض في قول أبي
يوسف ومحمد ولو قال بعث
بغير ثمن لم يملك البيوع
وان قبض (قوله
وانكار الايجاب بعد

اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن في سبحة الاول والصلح بعد الصلح الثاني باطل والاول صحيح وكذا
الصلح بعد الشراء صلح باطل ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع
الفصولين وفي فروق السكر ان يسي الكفالة بعد الكفالة الصحيحة والحالة بعد الحالة باطلة والنكاح
بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جددته لازية في المهر كما في القنينة واما
الاجارة بعد الاجارة للمستأجر الاول فلم أرها وينبغي ان المدة اذا تعدت فيهما واتحد الاجران لا تصح
الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تفسخه دون الصدقة كالهن بعده والشراء بعد الصدقة
في بعضها والشراء بعد الغرض باطل كذا في القنينة والهبة انما لم تفسخه اذا لم يكن للولد منها ما ايضا
وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن
الثلث مفسد للبيوع واجباب البيوع بلائن بغير صحيح ورضع الايجاب بلفظ الجمع كقوله جعلت
لك هذا بالالف لاذكره محمد بن ان القاضي اذا قال للدائن جعلت لك هذا بدينك كان بيعا وهو الصحيح
وفي دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء يبيع بدينك فقبل ان يعقد كقوله هذا العبد عليك بالف درهم
وصح الايجاب بقوله رضيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقر قاجاز
وكذا النكاح واذا اوجب في عقدين كبعثك هذا وزوجتك هذه بالف فقبلهما جاز وانقسم الالف
على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل البيوع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر
مثلها من الالف ولو قال بعثك هذه الدار واخرجتك هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو
اراد ان يقول بعثك هذا بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور في القضاء وفيما بينه وبين الله
تعالى ولو قال بعث هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح وقيد السعنة في المجلس
ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعث منه فبلغه يافلان فبلغه غيره جاز
وهذا مما يحفظ جدا ولو قال بعته من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت به لا يصح ولو قال بعته من
فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فضولى او يقول ببلغه ولو اوجب البيوع فقال المخاطب لا
اشتريت فقال لا اشتريت ان أخرجه مخرج الرسالة صح وان أخرجه مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذي رأيت في التارخانية هكذا رجل قال لا اشتريت بعث منك هذا العبد بالف درهم وقال الآخر
لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقر قاجاز اشتريت بالف منك جاز وكذا النكاح اهـ فاستأمل
(قوله وقيد السعنة في المجلس) كذا في التارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعته من فلان الرسول) كذا في
النسخ وفيه سقط وعبارة التارخانية ولو قال بعته من فلان فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله
لا يصح مخالف لقوله قبله جاز لكن صاحب التارخانية عز المحكمين الى كتابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبارة
الخلاصة رجل قال لا اشترى بعث هذا العبد من فلان فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم
يقبل ببلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اهـ ثم راجعت نسخة أخرى من التارخانية فقرأتها مثل ما نقله المؤلف

(قوله الا في مسئلة ذكرها فاضحان الخ) قال في النهر هذا شبه و ظاهر من شدة فهم ان المراد جاز البيع وليس كذلك بل خاف قول الوصية وعلى الوصي ان يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة والله الحمد في شعبة المحيط طبق ما فهمت حيث قال أوصي بان يباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصي له بعدموته وحببت الشفعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

الجواب في الاجارة والهبة والكتابة فاما الخلع والعق على مال فانه يتوقف شرط العقد من الزوج والمولى على قبول الاخر ورأه المجلس بالايجاب واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم يتعقد فسماع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط لان انعقاد اجماعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم أسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في المختار وفي المحيط وينعقد بلفظ بذلته بكذا وشرط في المحايى القدسي السماع والفهم وفرق في الولو الجية في القبول نعم بين أن يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع فقال بعث عبدى هذا بالف فقال المشتري نعم لم يتعقد لانه ليس بتحقيق الا ترى انه اذا قال الرجل لامرأته اختارى نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لا آخري اشترى عبدك هذا بالف وقال الاخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبناه في القواعد الفقهية وذكر في القصة ان نعم بعد الاستفهام هل بعث منى بكذا أو هل اشترى منى بكذا بيع اذا نقدا الثمن لان التقدير دليل التحقيق وفي الحاشية لو قال أبيع بخمسة عشر فقال لا آخذنه الا بعشرة فذهب به ولم يقل البائع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذ منه المشتري ولم يمتعه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذنه الا بعشرة وقال البائع لا أبيع الا بخمسة عشر فرد عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين وقال المشتري لا أريدك على العشرة فاخذته وذهب به وضاع عنده قال أبو يوسف هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البائع وهو يساومه فقال البائع هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع اه وفي المجتبى اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمتهم ما ينظر الى آخرهما كلاما فيحكم بذلك اه ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام أحدهما قبله بطل وقيل لا مادام في مكانه ولو تكلم البائع مع انسان في حاجة له فانه يبطل وفي المجتبى لو أوجب المشتري فقال البائع هو لك أو عبدك فهو يبيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسئلة ذكرها فاضحان في فتاواه لو أوصي ببيع داره من رجل فقال دارى بيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصي له بعدموته جاز كذا ذكره أبو يوسف في النوادر ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلو رجع في كله أو بعضه بطل وعليه تفرع ما في الحاشية لو قال بعثك هذا بالف ثم قال لا آخري بعثك نصفه بخمسة مائة فقبل الثاني قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البائع عن النصف اه ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كما في الحاشية ولو صدر الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التتارخانية ولا يشترط أن يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعثك اشترى ولم يقل منك

لاتقيد الملك الا بعد القبض وهذا اذا أوجب الوارث أو الوصي البيع بعدموته وقبل الموصي له اه (قوله وعليه تفرع ما في الحاشية الخ) وما يخالفه ما في الحاشية أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا برفقه ثم ان البائع باعه من آخر قبل أن يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على اجازة المشتري الاول الا ترى ان المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته اه فليتأمل ثم ظهر الجواب بان هذا بعد الايجاب والقبول من المشتري وقبل العلم بالثمن وما نحن فيه قبل القبول اه (قوله ولو صدر الايجاب والقبول معا

صح البيع) عزاه في التتارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذى لكن في القهستاني وينبغي أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الغاء فانه ما لو كانا معا لم يتعقد كما قالوا في السلم اه و ظاهره انه قاس البيع على السلم وقد صرح في التجنيس بخصوص مسئلتنا فقال رجل قال لا آخري بعثك هذا العبد بالف درهم فقال الاخر قبلت وقال البائع رجعت وخرج الكلامان منه ما معا لم يصح البيع لانه فارق القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه

صح كما في فتح القدير ولو قال بعثته بالف فقال اشترى بثمنه ما يقابل سنة أو بشرط الخيار لم يتم الا اذا
رضي في المجلس كذا في المحشى ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع ما في الحاشية ولو
قطعت يد الحاربه بعد الايجاب واخذ البائع أرضها أو ولدت الحاربه أو تخمر العصور ثم صار خالماً
يصح قبول المشتري اهـ وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الأرض لم
يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد الخطاب الايجاب فلو قال بعثتك بالف فقال لا أقبل
بل أعطيتني بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في
الحاشية وقد مرنا في بيان الشرائط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجبه
فلم يصح القبول في البعض أو البعض حيث كانت الصفقة متحدة للزوم تفريق الصفقة المقتضى
لعيب الشركة لا من جهة حريان العادة بضم الجيم الى الرديء ليروج كما وقع في بعض الكتب فانه
لا تشمل ما اذا كان المبيع واحداً فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها
وتفريقها وحاصل ما ذكرناه ان الموجب اذا اتحد وتعدد الخطاب لم يجز التفريق بقبول أحدهما
بأنه كان الموجب أو مشترطاً على عكسه لم يجز القبول في حصه أحدهما وان اتحد لم يصح قبول
الخطاب في البعض فلم يصح تفريقهما مطلقاً في الاحوال الثلاثة أعني ما اذا اتحد الموجب أو تعدد أو
اتحد القابل أو تعدد لا اتحاد الصفقة في الكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في
مثلث أو قبي ومثلي لم يجز تفريقهما بالقبول في أحدهما الا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في
البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كعبدين أو مكيل أو موزون فيكون القبول
اجاباً والرضا قبولاً وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كثنوين وعبدين لا يجوز
فلو بين ثمن كل واحد فلا يخفى ما لو أن يكون بلا تكرار لفظ البيع أو بتكراره فقيماً اذا كره
فالاتفاق على انه صفقةتان فاذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول بعثتك هذين العبدان بعثتك هذا
بالف وبعثتك هذا بالف وصوره في بعض الكتب أن يقول بعثتك هذين بعثتك هذا بالف وهذا
بالفين وفيما اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخر
وهو كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكرار لفظ البيع للتعدد استحسان وهو
قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد
تفريق الثمن لان الظاهر ان فائده ليس الا قصده بان يبيع منه أيهما شاء والا فلو كان غرضه أن
لا يبيعهما منه الا لاجله لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل واحد منهما اهـ واعلم ان تفصيل الثمن انما
يجعله ما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسماً عليهم ما باعتبار القيمة اما اذا كان منقسماً عليهم ما
باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من
غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجمع للصنف وهو تقيد حسن واذا كانت الصفقة
متحدة لم يجز التفريق في القبض أيضاً فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع
فان تعددت الصفقة حاز وحكم الابراء عن البعض كالاكتفاء وكذا اذا جزل ثمن بعض المبيع دون
البعض لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى ينقضي الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل
من الثمن فالتبقي قصاصاً بقدره لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التتارخانية
وتفرع أيضاً ما لو حضر أحد المشتريين وضاب الآخر فنقد الحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من
المبيع حتى ينقد الغائب أو هو الجميع وقام الشريك مقام الغائب في حصة الغائب حتى يدفع

(قوله وأخذ البائع
أرضها) قال في النهر
الظاهر ان التقيد بأخذ
الأرض اتفاقاً اهـ قلت
يؤيده ما في التتارخانية
عن الظهيرية حيث قال
ودفع أرض اليد الى البائع
أولم يدفع (قوله بل
أعطيتني بخمسمائة)
يحذف همزة الاستفهام
وفتح ناء الخطاب

له ما عليه فان هلك المبيع قبل طلب الغائب هلك امانة فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك بعد طلبه وحسبه الاستيفاء هلك امانة بشئته فلا رجوع على الغائب ولو أبرأ البائع أحدهما عن خصسته من الثمن أو أخره لم يكن له أن يقبض خصسته من المبيع حتى ينقضي الآخرة أو ما اذا تعددت الصفة في هذه المسائل انعكست الاحكام كذا في التتارخانية ثم اعلم ان الاجارة والتمسكة كالبيع لا يجوز فيهما تقرييق الصفة حتى لو أجزعه شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجوز وكذا لو قال قاسمتك هذا الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك فقال لا آخر سلت لك هذا ولا أسلم لك هذا الا آخر لم يجوز وهذا في النكاح والخلع والصلح عن دم الغنم والعق على مال ولو جمع بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجوز ولو جمع عتقا وطلاقا أو عتقا ونكاحا أو طلاقا ونكاحا جاز قبول أحدهما ولو جمع مكاتبه وعتقا وبين خصته المكاتبه جاز أيهما قبل وان لم يبين لم يجوز قبول المكاتبه ولو كان رجل على رجل دم عبدان قتل أخويه فقال لمن عليه صا محتك منه مائة على عشرة آلاف فقال رضىت عن دم فلان بمائة ألف صح وله أن يقتل الآخر ولو قال من عليه صا محتك عنه مائة على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجوز كذا في المحيط ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما اذا حصل بعد عقد فاسد لم يتر كاه فان البيع ليس بلازم ويتفرع عليه ما في الخانية لو اشترى ثوبا شراء فاسدا ثم اقبله عند اقبال قد بعته ثوبا فابا الف درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تباركا البيع الفاسد فهو جائز اليوم ولو باع عبدان رجل بالف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك وان لم تجئتني اليوم بالثمن فلا بيع بيني وبينك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقبه عند اقبال المشتري قد بعته عبدك هذا بالف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسداه مع ان البيع يفسد اذا كان فيه خيار نقد ولم ينقد حتى مضى الوقت حتى قالوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدان في يد المشتري واعتقه صح فينبغي ان لا فرق لان الفرع الثاني من اقرار البيع الفاسد وقد منان البائع اذا قبل باقل مما أوجبه المشتري صح وكان خطأ وان المشتري اذا قبل باز يدصح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت وشمل كلامه الايجاب والقبول بالكاتب والرسالة قال في الهداية والكتاب كالمخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وصورة الكتاب أن يكتب امانة بعد فقد بعته عبدى فلانا منك بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى بتم البيع بينهما ما وصورة الارسال ان يرسل رسولا فيقول البائع بعته هذا من فلان الغائب بالف درهم فاذهب يا فلان فقبل له فذهب الرسول فاخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة فاما في الخلع والعق على مال فانه يتوقف شرط العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر ورأه المجلس بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف فان من قال بعته عبدى هذا من فلان الغائب بكذا وبلغه الخلع فقبل لا يصح لان شرط العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في النكاح فلا يتوقف الشرط عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شرط العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع عنه ولا يجوز تعليقه بالشروط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالمخلع لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشروط لكونه ميمنا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع من المكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر أو لم يعلم

(قوله مع ان البيع يفسد الخ) أى بناء على ما صححه في الخانية أيضا من انه لو لم ينقد في المدة يفسد ولا ينفسخ كما سيذكره المؤلف في باب خيار الشرط وحينئذ فلا منافاة بين الفرعين لان الفرع الثاني مبني على مقابل الصحيح من انه ينفسخ ولا يفسد ولهذا قال لان ذلك الشراء قد انتقض الخ تامل

وفي غاية البيان معزى الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا لخطبهم اياها بالنكاح فلم ينجس في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخر فان النكاح لا يصح في الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني اه وفي الجواز ية معزى الى المبسوط لو كتب اليه بمعنى نكدا فقال نعمت تم البيع وقد طعنوا فيه بانه لا ينعقد بالامر من الحاضر فكيف بالامر من الغائب واحاط في المعراج بان مرادهم ببيان الفرق بين النكاح والبيع في شرط الشهود ولا يمان اللفظ او يقال بمعنى من الحاضر اشتياق ومن الغائب ايجاب وفيه نوع تامل اه وفي النهاية معزى الى شرح الطحاوى يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول اولم يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أى ويلزم البيع بالتعاطى ايضا لان جوازه باعتبار الرضا وقد وجد وقد بناه في البداية على أن المعتمد في هذه العقود والمعنى والاشارة الى العقود التملكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعناق فان اللفظ فيهما مقام المعنى قال ولا يلزم على أصحابنا شركة المفاوضة فانهم قالوا انها تنعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يمتدى الى استيفائها العوام في معاملاتهم حتى لو كانوا ملين بشروطها فعدوها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح المجموع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وانت تعلم أن اقامة اللفظ مقام المعنى أثر في ثبوت حكمه بلبانة ليس غير فاذا قارنت هذه العقود ذلك اقتضى أن لا يثبت بمجرد اللفظ بلانية فلا يثبت بلفظ البيع حكمه الا اذا اراده وحينئذ فلا فرق بين نعت وأبيع في توقف الانعقاد به على النية ولذا لا ينعقد بلفظ نعت هزلا فلا معنى لقوله ينعقد بلفظ الماضي ولا ينعقد بلفظ المستقبل اه وهذا سهو وان المراد أن البيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد معنى التملك والتملك بخلاف الطلاق والعناق فانه لا يعتبر المعنى فيها وانما تعتبر الالفاظ الموضوعية لهما صرح بها كان أو كناية ولذا قالوا لو قال لها طلقى نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يتجزى واذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت عشر لا يقع وان كان الطلاق لا يزيد له على الثلاثة ثم اعلم أن المعنى وان كان معتبرا في البيع ونحوه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ محازا ولذا قالوا لو قال بعتك هذا غير من كان باطلا ولا يكون مجازا عن الهبة مع أنه أقي بمعناها وكذا لو قال أعتك دارى شهر غير منى لا يكون عارية مع أنه أقي بمعناها وكذا لو قال اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهر ايكذا وكذا فاهو اجارة فاسدة وكذا لو قال بعت منك منافع هذه الدار شهر ايكذا فهى اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والحانية بخلاف ما اذا قال أعتك دارى شهر ايكذا فهى اجارة وكذا وهبتك منافعها شهر ايكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطى وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفسد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهى مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصة وعليه أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسى وأقضى به المحلوفى وفي البرازية أنه المختار وصح في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطى يثبت بقبض أحد البديلين وهذا ينظم المبيع والتمن ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا ينفى الآخر واكتفى التكرار في تسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذى في غاية البيان مخاطبا من الخطبة وقام العبارة بعد قوله وهو باق في المجلس الثانى فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما في الكتاب في المجلس الثانى بمنزلة ما لو تكررت الخطاب من الحاضر في مجلس آخر فاما اذا كان حاضرا فاما صار مخاطبا لها بالكتاب وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثانى فانما سمع الشهود في المجلس الثانى أحد شطرى العقد وسماع الشاهد شطرى العقد في مجلس واحد شرط لجواز النكاح اه

(قوله في بيع التعاطى بالاولى) أقول ذكر في النهاية والكفاية وفتح القدير عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل فقير بدرهم جاز البيع في فقير واحد عند أبي حنيفة الآن يسمى جميع فقرائها ولا يجوز في الوجهين اهـ لهما ان الجهالة تذهبهما الى التماسا ومثلها غير مانع فان قيل بل ٢٩٢ مثلها مانع أيضا كما في البيع بالرقم فانه فاسد وان كانت ازالة الجهالة يذهبها قلنا انما

مع بيان الثمن أما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان المبيع أصل الا اذا كان بيع مقايضة كذا في البرازية فقد تحرر أن في المسئلة ثلاثة أقوال وفي القاموس التعاطى التناول وهكذا في الصالح والمصباح وهو انما يقضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الامام محمد فإنه ذكر بيع التعاطى في مواضع فصوره في موضع بالاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع بالاعطاء من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض على أن تسليم الثمن لا يكفي كما ذكره في الذخيرة وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب به برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع الثمن المشتري للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجره القاضي وهذا في المسئلة غير معلوم أما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كما في البرازية ومن بيع التعاطى حكما اذا جاء المودع بامة غير المودعة وقال هذه أمك والمالك يعلم أنها ليست أياها وحلف فأخذها حل الوطء للودع وكان بيعا بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال الخياط ليست هذه بطايتي فحلف الخياط أنها هي وسعه أخذها وينبغي تقييده فيما اذا كانت العين ملكا للدافع أما اذا لم تكن ملكا فلا ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعه وكذا بكم تبيع فقير خبطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فهو بيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومثله لوردتها بخيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له فأخذها ورضى فهو بيع بالتعاطى كما في فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية الودعة وبطانة الخياط وعلى هذا فالامر بالعزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا بيع معاوضة ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الامر بالعزل والوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام الايجاب لاقتضائه سابقة اشترت كاقضاء أخذ سابقة البيع ووزن الخطاب قبول لما قدمنا أنه يكون بالفعل فالوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقد مننا في الايجاب والقبول انهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد في بيع التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية أن التعاطى بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعقد به البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فشمس الحسين والنقيس لأن المعنى يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية وغيرها وفي الحاوي القدسي المشهور أنه لا يجوز في نفائس الاشياء اهـ قلت وما ادعاء المشهور في خلاف المشهور والنقيس ما كثر عن كماله عند الحسين ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حذر النقيس بنصاب السرقه فكثر الحسين مما دونه وفي البرازية اشترى وقرأ ثمانية ثم قال أنت بقر آحر والقه هنا ففعل له طالب الثمن قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوان فاعطى الدرهم وأخذوه فهو بيع جائز ولا يبعد الوزن وان وزنه

فسد البيع بالرقم لان فيه زيادة جهالة تحكمت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب رقم لا يعلمه المشتري فصار هو بسببه بمنزلة القمار لانه يحتمل أن يبين البائع قدر الرقم بعشرة دراهم أو أكثر أو أقل وعن هذا قال الامام شمس الأئمة المحلواني وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد حائرا ولكن ان كان البائع دائما على الرضا فرضى به المشتري ينعقد بينهما عقد ابتداء بالتراضي اهـ وعبر في القح بقوله بالتعاطى ونارة بالتراضي والتعاطى فالمراد واحد وحيد ثم يظهر تقييد المسئلة أعني عدم انعقاد البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد قبل المتاركة بما اذا كان ذلك بعد المجلس أو ما لو تراصفاقه ينعقد بدون متاركة العقد الاول الفاسد كما هو صريح عبارة شمس الأئمة الا

ان تقيدهما اذا كان بعد متاركة الاول فليتنامل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ثله أو ثوبا أو لعل في المسئلة قولين (قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أي من أن عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وعبارة الخلاصة اشترى رجل من وسائد وسائد ووجوه الطنافس وهي غير منسوجة بعد ولم يضر باله أحلامه بجز فلونسج الوسائد ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا بيعا بالتعاطى لانهما يسلمان بحكم ذلك البيع السابق وانه وقع باطلا

فوجدته انقص رجب بقدره من الدرهم لامن اللحم لان الانعقاد بقدر البيع المعطى قال كيف
يبيع اللحم قال ثلاثة ارطال بدرهم فقال اخذت فرن فله ان يزن ولا يوزن وله ان لا يعطى
وللشترى ان لا يأخذ وان قبضه المشتري أو جعله البائع في وعاء باذن المشتري ثم البيع وفيه انعقاده
بالاعطاء من جانب خلف لا يشتري أولا يبيع فباع واشترى بالتعاطى قيل وقيل اه وقد منأته
لأمره بالوزن ولم يبين موضعا فوزن له لا يكون يباع ولو بين له كان يباعا وقد ذكره في فتح القدير هنا
على العكس فليتامل واعلم أن الاقالة تنعقد بالتعاطى أيضا من أحد الجانبين على الصحيح كالبيع
كافي البرازية وفي القصة دفع الى بائع حنطة خمسة دنانير ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة
بد ينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البائع غدا أدفع اليك ولم يجز بينهما بيع
ودهب المشتري فخاف غدا يأخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن ينعها منه بل عليه ان
يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الانعقاد بالتعاطى
الثانية الانعقاد به في الحسيس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد والرابعة
كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسألة خامسة أنه ينعقد به ولو تأخرت
معرفة الثمن ليكون دفع الثمن قبل معرفته وفي المجتبى معزيا الى النصاب عليه دين فطالب الرب
الدين به فبعث اليه شعيرا فذكر معلوما وقال خذه بسعر البلد والسعر لهما معلوم كان يباعا وان لم يعلمه
فلا ومن بيع التعاطى تسليم المشتري ما اشترى الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا
تسليم الوكيل بعد ما صار شراؤه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الا عمرو أنكر الامر وقد اشترى له كذا في
المجتبى وذكر مسئلتى الوديعة والحياط المتقدمتين ومنه لو ادعى يباعا وبرهن بشهود زور والقضاء
اذا رضى الاخر به على قول أبي يوسف كذا في المجتبى يعنى وان قالان القضاء بشهادة الزور لا ينفذ
باطنا يقولان لا انعقاد بالتعاطى بعده ثم اعلم أنه انما ينعقد بالتعاطى بشرط أن لا يصرح معه بعدم
الرضا فلو قبض الدرهم الثمن وأخذ صاحبها البطاطخ والبائع يقول لأعطيكمها وحلف فانه
لا يصح البيع وتماه في القنية والله أعلم (قوله وأى قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب)
لكونه امتناعا عن اتمام العلة لا ابطالها وهذا لان ايجاب البائع أحد شطرى العلة والحكم اذا
تعلق بعله ذات وصفين كان للاول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم يكن للاول قبل القبول
حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام باطال للعلة فيجوز ولان القيام دليل الاعراض فعمدت
الدلالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول باقى بعدها لانه انما يعدم علمه اذا لم
تعمل عملها وفي المجتبى المجلس المتخذ أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بعمل غير ما عقده المجلس أو ما هو
دليل الاعراض عن العقد أطلق القيام ولم يقيده بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما فى الهداية
ومشى عليه جميع واختاره قاضيان معللانه دليل الاعراض وقيده شيخ الاسلام بالذهاب وشمل
ما اذا قام أحدهما الحاجة كفى المحامى ولكن فى القنية لو قام الحاجة لا معرضا فانه لا يصح اه فعلى
هذه القيام مبطل وان لم يكن دليل الاعراض وأشار بالقيام الى أن المجلس يتبدل بما يدل على
الاعراض كالا شغال بعمل آخر كالأكل اذا كان لقمة أو شرب الا اذا كان القدح في يده فشرب
ونوم الا النوم خالسا وصلا لا اتمام فرضة أو اتمام شفع نفلا فلو أتمه أن يعايط وكلام ولو الحاجة
ومنه ايجاب لانسان بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطان الاول كما قدمناه وأمشى
الخطوة وخطوتين كفى الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه نأخذ وهو خلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب

(قوله وتماه في القنية)
قال فيما دفع اليه درهم
يشتري البطاطخ المقيمة
فأخذها ويقول لا أعطيها
بها وأخذ المشتري منه
البطاطخ فلم يستردها
ويعلم عادة السوق ان
البائع اذا لم يرض برده
الثمن أو يسترد المتاع
والا يكون راضيا به
ويصبح خافه لا أعطيها
تطميها لقلب المشتري
فقال مع هذا لا يصح
البيع (بو) مثله اه

المعراج وقبل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهب
 أما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وإنما يقال قام فيه ولا يقال في الاصلاح أو قام وقال في الاصلاح لم يقل
 عن المجلس لان الايجاب يبطل بمجرد القيام وإن لم يذهب عن المجلس وفي البنية معزى الى بعضهم أن
 قولهم قام عنه يدل على الذهب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الا كل
 والشرب واللبس فقبول وفي المجوهرة لو كان قائما فمعد لم يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع
 لوتبايعا وهما يمشيان أو يسيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لا خلاف المجلس
 واختار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أحاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط ثم قال
 وقبل يصح وان فصلا بسكوت مالم يتفرقا بايديهما اه وفي المجتبى مالم يتفرقا بايديهما وهو أحسن
 وعلى الاختلاف ما اذا لم يقف أما اذا وقف بعد ما سار فقبل الاخر فانه يصح كأي المحيط وفي غايه
 البيان والسفينة بمنزلة البيت لانهما لا يمكن أن يكونا في مكان واحد فانهما لا يتقطع مجلسهما
 بحر يانها بخلاف الدابة فانها يمكن أن يكونا في مكان واحد فانهما لا يتقطع مجلسهما
 بحر يانها بخلاف الدابة فانها يمكن أن يكونا في مكان واحد فانهما لا يتقطع مجلسهما
 الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يميناً ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضه
 في حقهما كأي النهاية وأما في خيار الخيرة فانه اذا خيراها وهي واقفة وسار الزوج أو مشى قبل
 ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف البيع فانه
 يقتصر على مجلسهما كذا في غايه البيان وفي الحماوى القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل
 به خيار الخيرة اه وفي القنبه ولا يجوز أن يناديه من بعيدا ومن وراء حدار رجل في البيت
 فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشترى يتصح اذا كان كل منهما يرى صاحبه ولا يلتبس
 الكلام للبعد ولو تعاقد البيع وبينهما النهر المزدحم صائى يصح البيع قلت وان كان نهر أعطيا
 تجري فيه السفن قال رضى الله عنه وقد تقرر رأى (ج) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان
 البعد بحال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما صاحبه يمنع والا فلا فعلى هذا الستر بينهما
 الذى لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع
 أحدهما عنه وبموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد مننا استثناء مسئلة وبغير
 المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه بآفة سمائية
 أو بعد ما وهب للمبيع هبة كأي المحيط وقد مننا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة
 فالحفظ وفي البرازية بعث من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صحاه وهو مشكل لعدم سماع
 الغائب كلام المحاضر ولعدم اتحاد المجلس وجهه على ما اذا أعاد الايجاب بعد حضوره بعد كمال الجحى
 وفي الذخيرة لو كان المشتري في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقدمنا البيع لان اجازه يسع الفضولى
 لا توقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المسالك فجاز في مجلس آخر جاز كأي الصيرفة ولا يضري
 الايجاب الاول وجود ايجاب ثان بشئ آخر غير البيع قبل القبول الاول ولذا قدمنا ما لو أوجب بيعا
 ونكاحا فقبلها جاز وكذا لو قال أبيعك هذا وأهب لك هذا فقبل حاز الكل كأي الصيرفة (قوله)
 ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لا مشار أى لا يصح البيع الا بمعرفة قدر المبيع
 والثمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه أما المشار اليه فغير محتاج اليهما لان التسليم
 والتسلم واجب بالعقد فهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها
 تمتع الجواز أطلق في معرفة القدر فشم المبيع والثمن فلا بد من معرفة القدر فشم ما فلو باع عبدا له

ولا بد من معرفة قدر
 ووصف ثمن غير مشار
 لا مشار

(قوله ولذا قال في
 الاصلاح) تأييد للفرق
 بين قام وبين قام عنه
 (قوله فلو باع عبد الخ)
 أفاد انه ليس المراد
 بالقدر ما قالوا في الرابا ليد
 من اتحاد القدر والمجلس
 فان المراد به هناك ما يقدر
 بكل أو وزن وهنا أعم
 منه لان المبيع قد يكون
 نحو العبد والدابة والمراد
 بالقدر ما يخصه عن
 انظاره باضافة الى البائع
 حيث لم يكن له غيره أو
 بيان مكانه الخاص
 حيث لم يكن فيه غيره
 أو يذكر حدود أرض
 أو بيان مقدار ككر
 خنطة وكان يملكه

ولم يصف ولم يشر اليه وان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لابد أن يصفه الى نفسه بان يقول بعث عبدى منك أما لو قال بعث سالما واسمه سالما لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القصة بعث عبد الى فقيهه اختلاف والاصح انه لا يجوز البيع ولو باعه كرا من حنطة فان لم يكن في ملكه بالبيع باطل وان كان في ملكه البعض بطل في المعدوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد الا أنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعث منك كرا من حنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء اخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء تركها اه وفي موضع آخر منها ولم يصفها الى نفسه جاز البيع وللمشتري الخيار وان كانت في موضعين كذا في الحاشية وذكر في الظهيرة بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحاشية على جهالة المبيع المفسدة ما لو قال بعث منك جميع مالي في هذه الدار من الرقيق والدواب والسيارات والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع مالي هذه المدينة أو في هذه القرية ولجاز اذا باع مالي الدية ما لو قال بعث منك جميع مالي في هذا البيت كذا جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها لا تمنع وفيها أيضا رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك كذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيعا الا ان يبين الموضع أو غيره فيقول أبيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان فيخبرني المبيع وذكر في موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذ لم يكن عنده الا جارية وان كان عنده جارية تان فسد البيع وذكر شمس الأئمة السرخسي اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جاريته صح البيع وان لم يصف الى نفسه لا يصح اه وفيها رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لان التعامل وكذا الراوية والحرية وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهرة ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضر اذا جرى العرف فيها كذا تضر اذا كانت يسيرة وفي الحاشية أيضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجني لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أجني لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهم نصيبه من أحدهم شريكه لا يجوز وان باع منهما جاز اه وفي الولو الحجة اذا باع نصيبا له من شجرة غير أن شريكه بغير أرض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالتسمية وان لم تبلغ فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر بالتسمية وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح اه وفي الجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدان شرط ويحيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك مالي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجد لي في هذا البيت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجوارق ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لمافي الولو الحجة منها لو قال وهبت نصيبى من هذا العبد منك والموهوب لا يعلم نصيبه لم يجوز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه ظهران الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرملى أى لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهران جهالة الثمن مفسدة مطلقا تأمل (قوله من ماء الفرات) قال الرملى قيد به لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدان شرط) أى بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبيه وبقوله ويحيزه بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثانى مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضى المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا لشيوخه كما هو اصطلاح الجمع

(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول) قال الرملي لم يذكر خيار الغبن للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه القنوي حيث كان الغبن فاحشا للتغريب وقد اقيمت به في مثل ذلك مراراً والله تعالى اعلم (قوله وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وبيع الطريق وهبته منفرداً فاسد وعليها كتب الرملي فقال هذا غلط ولعل صواب العبارة وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وبيع مكيل الماء وهبته منفرداً فاسد اهـ قلت وفي الحاشية ولا يجوز بيع مكيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بل يبيع الشرب جائز (قوله وأما جهالة الثمن فمناعة) قال الرملي يعني ٢٩٦ مانعة من الجواز وهل نفيد الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

وفي الثمن باطل ومع السكوت عنه فاسد والظاهر ان الجهالة توجب الفساد لا البطلان تأمل اهـ قلت سيأتي في المراجعة متنا وولي رجلا شيئاً عما قام عليه ولم يعلم المشتري بمقام عليه فسد وعاله المؤلف بقوله لجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خير قال المؤلف لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية العصة وهو الصحيح خلافاً للمروى عن محمد انه صحيح له عرضية لانفساد كذا في فتح القدير اهـ (قوله أو يقضي) شعر (قال الرملي أو فيه للتخير اهـ) قوله أو بالف واقترا وبيع الشيء بقره أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم يسكون القاف

وهذه الجهالة عني أن تفخى إلى المنازعة فصار كما إذا اشترى حقاً في دار ولا يعلمان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اهـ وفي القنية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري بمقداره يجوز إذا لم يخج فيه إلى التسليم والتسلم كن أقران في يده متاع فلان غصباً أو ودعة ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وإن لم يعرف مقداره اهـ وفي الولو الحجة في المسائل الخمس وهي يبيع جميع ما في هذه القرية أو هذه الدار أو هذا البيت أو هذا الصندوق أو الجوالق فان علم المشتري ما فيها جاز ولا في الاوان لا يجوز لفحش الجهالة وفي الثلاثة الأخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة اهـ وفيه اقال لا خزان لك في يدي أرضاً خربة لا تساوي شيئاً في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال بعتها ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي أرض صار كانه قال أرض كذا فاذا أجابه جاز أيضاً اهـ وفيه ما يبصر رجل دفع دراهم إلى خباز فقال اشترت منك مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمعاء فالبيع فاسد وما كل فهو مكروه لانه اشترى خبزاً غير مشار اليه بعقد البيع فكان البيع مجعولاً فاذا كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه في كل يوم خمسة أمعاء ولم يقل في الابتداء اشترت منك يجوز وهذا جلال وإن كانت نيته وقت الدفع الشراء لان بمجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الاكن بالتعاطي والآن المبيع معلوم فينقصد البيع صحيحاً اهـ وفسد يبيع شاة من قطع وثوب من عدل وكذا اذا باع عدد ديامنقا واعد ديامن من واحد فوجداً كثر لجهالة المبيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة أرطال بدرهم ولم يبين الموضع وكذا اذا بينه فقال من الجنب أو هذا الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قوله ما يجوز والمروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيه وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد وفي البرازية المشتري أرضاً وذكر حدودها لا ذرعها طولاً وعرضاً جاز وإذا عرف المشتري الحدود ولا الجيران يصح وإن لم يذكر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع إذا لم يقع بينهما متباح واحد وجهل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما باع أحدهما نصفه انصرف إلى قسطه ولو عين وقال بعت هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فمناعة أيضاً كما اذا باع شيئاً بقيمة أو بحكم المشتري أو فلان وبعتك هذا بقدر خطئة أو بقفري شيء وهذا بالف إلى سنة أو بالف وخمسة إلى سنتين أو باع شيئاً بربع درهم مازده ولم يعلم المشتري رأس المال حتى اقترقا وبيع الشيء بقره أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم يسكون القاف

أو فيه للتخير (قوله وبيع الشيء بقره أو برأس ماله) إذا اشترى شيئاً بقره ولم يعلم المشتري رقه فالعقد فاسد وإن علم ذلك في علامة المجلس جاز العقد وإن تفرق قبل العلم بطل وكان الامام شمس الأئمة الجوالق يقول وإن علم بالرق في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزاً ولكن ان كان البائع دائماً على ذلك الرضا ورضي به المشتري ينعقد بينهما عقد ابتداءً لا تراخي وفي الظاهرية وإذا كان البيع بالتولية أو بقره ولم يعلم ما رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم النقص الا انه يحال في البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد إذا قال البائع لا أعلم المبيع لا يجبر عليه وهذا قال لا أخبرك بالثمن أخبره عليه كذا في التنازع الحاشية

(قوله لعدم افضاء الجهة الى المنازعة) لانه يضم الثاني الى الاول يصير ثمنهما عشرة قال في النهر ولم ار مالو وحدهما عينا ويبيع
 أن يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان
 القديري قال والاثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب
 ٢٩٧

الكلام في الثمن لافي
 المبيع ولا شك ان المحنطة
 تصلح ثمنا اذا وصفت كما
 سيأتي وليس في الكلام
 ما يوههم ما ذكره بوجه
 (قوله والاثمان المطلقة
 الخ) في الثمن يبيع هذا
 مثل قوله بعت هذا ثمن
 يساويه فيقول الآخر
 اشتريت فهذا لا يصح
 الا ان تكون معروفة
 القدر والصفة والقدر
 ان يكون عددا معلوما
 كالعشرة والمائة
 والصفة ان يكون جديدا
 أو وسطا أو زدينا ثم قال
 محمد في كتاب الصرف اذا
 اشترى الرجل من آخر
 شيئا بالف درهم أو بمائة
 دينار ولم يسم ثمنها فهذا
 على وجهين الاول ان
 يكون في البلد نقد
 واحد معروف وفي هذا
 الوجه جاز العقد
 وينصرف الى نقد البلد
 بحكم العرف لان المعروف
 كالمشروط الوجه الثاني
 اذا كان في البلد نقود
 مختلفة وأنه على ثلاثة
 أوجه أحدها ان يكون

علامة يعلم بها مقدار ما وقع البيع به من الثمن كذا في الظهيرية وكذا لو باع بالف درهم الدينار
 أو بمائة دينار الدرهما لان الاستثناء يكون بالقسمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه
 فلان ولم يعلم به حتى افترقا لان علمه في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً لم يجز
 ثمنه فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان رجل على رجل عشرة دراهم فقال يعني هذا الثوب ببعض
 العشرة وبمعنى هذا الآخر بما بقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجهة الى المنازعة ولو قال
 هذا ببعض العشرة وهذا ببعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعتك هذا العبد بالف الانصفه بمائة
 والعبد للمشتري بالف وخمس مائة لانه استثنى بمسح نصفه من البيع الاول فيكون النصف الاول
 بالف وعلى هذا القياس كذا في المحيط وأطلق في اشتراط معرفة قدر الثمن فشمهل المعرفة صريحا
 وعرفا ولذا قال في الترازية لو قال اشتريت هذه الدار أو هذا الثوب أو هذه البطيخة بعشرة وفي البلد
 يتباع بالدرهم والدينار والفلس ولم يذكر واحد منهم في الدار ينعقد على الدينارين وفي الثوب ينعقد
 على الدرهم وفي البطيخة على الفلس وان كان لا يتباع الا بواحد فيصرف الى ما يتباع الناس بذلك
 التقدير وحاصله أنه اذا صرح بالعدد فتعين المعدود من كونه دراهم أو دينار أو فلسا ثبتت على
 ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنينة له
 عليه نصف دينار ويطن المديون أنه ثلثا دينار فباعه منه شيئا بما عليه لا يجوز الا اذا علمه بذلك في
 المجلس وقوله غير مشار فيه لان المشار اليه بهما كان أو غمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه
 ولو قال بعتك هذه الصبرة من المحنطة أو هذه الكوزجة من الازرد والشاشات وهي مجهولة العدد
 بهذه الدراهم التي في يدك وهي مرئية فتقبل جاز ولزم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو
 لا يصح الا لا يبيع من التسليم والتسلم ولا يرد على اطلاقه الاموال الربوية اذا قوبلت بحسنها وبيعت
 بخازنة مشار اليها فإنه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته لماسيذ كره في بابه وكذا
 لا يرد السلم وان الاشارة فيه لا تنفي لرأس المال ولا بد من معرفة قدره عند الامام لماسيذ صرح به
 في بابه ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف
 فخصه بالثمن ومفهومه أن معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وأما معرفة
 أوصاف المبيع والثمن فقال أحبا بنا ليست شرطا والجهد ليل بها ليس بمانع من الصحة لكن شرط
 اللازم فيصير بيع مالم يره اه وظاهر ما في فتح القدير أن معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط
 الصحة كمعرفة القدر فإنه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سمرقندية وكر حنطة بخارية
 أو صعيدية وهذا لانها اذا كانت الصفة مجهولة تتحقق المنازعة فالمشتري يريد دفع الادون والبائع
 يطلب الارتفاع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وهو دفع الحاجة بالمنازعة اه فالمصنف
 اقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فيها والمحقق ابن الهمام اشترطه فيها
 وقال في القديري والاثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق أن معرفة

٢٨٥ - بحر حامس
 الكل في الزواج على السواء ولا فضل لبعضها على البعض وفي هذا الوجه جاز العقد وان كان
 الثمن مجهولا ولم يصرف من النقود معلوما بحكم العرف ولا بحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا تقعها في منازعة مانعة من التسليم
 والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكل في الزواج على السواء كما في الغطارفة مع العدا في الزمان السابق لا يجوز

البيع وان كان ليهضم افضل على البعض الا ان واحد منهم الروح فانه يجوز كذا في التارخانية (قوله وأما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه) الذي تحصل من كلام المؤلف كما اقتضاه كلامه هنا وأول المقولة انه لا بد في البيع والتمن البه فان المشار اليه من معرفة القدر والوصف والعلامة الشرية لا في رسالة سماها نفيس المتجر بشرائه الدرر حقق فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه أولا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب ثبت فيه خيار الرؤية فانتفت الجاهالة المانعة من الصحة فلم يحتاج الى بيان قدره ولا بيان وصفه للصحة ببيع وكذا قوله في باب الرؤية بشرائه ما لم يره جائز أي صحيح وجهالة لا تقضي الى المنازعة لانه لو لم يوافق بمرده فصار كجهالة الوصف أو القدر في المعنى المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أولا وسواء أشار الى مكانه أو اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل أن يقول يبت منك ما في كمي وعامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع قال

وصف المبيع ليست شرطا بعد الاشارة اليه أو الى مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع أشير اليه وهو مستور ولو كان ما كان ينبغي له أن يضم الثمن اليه وان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان وأما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه كخطة مطلقه وهو مراد المحقق وفي الحاشية ولو اشترى ثوبا في صدقة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اهـ وهكذا في الولو الخصة مع الالافقوى بانها منه خلقه ويرد على الحق لوقال بعتك بعشرة دراهم ولم يذكر وصفها فان البيع صحيح كما في الايضاح يعني وينصرف الى الجهاد وأما قوله بخيارية أو سمرقندية في بيان للنوع كما في المعراج وفي الهداية والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع فقال في فتح القدير والتقيد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو أراه دراهم فقال اشترى به هذه فوجدها زيوفا ونهرجة كان له أن يرجع بالجهاد لان الاشارة الى الدراهم كالتعصيص عليها وهو ينصرف الى الجهاد ولو وجدها مستوكة أو رصا صا فسد البيع وعليه القيمة ان كان اتلفها ولو قال اشترى بها هذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله أن يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشترى بمافي هذه الحاشية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها وفي الحاشية لا يعرف ذلك من خارجها فكان له الخيار وهذا يسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اهـ والظاهر أن التقيد بالمقدار اتفاق وما ذكره في ثبوت الخيار أمرا آخر ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة للزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالأولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

الشرية لا في ولا يخالفه قول الكثر ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن أو بدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعت به نصف وربع درهم ومثل هذا شرحه مثلا مسكين وتعام الكلام في تلك الرسالة فراجعها قلت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيع في نحو بعتك خنطة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح ما لم يذكر لها قدرا ويلزم محتمه

أيضا في نحو بعتك عبدا أو دارا وأما ما ذكره الشرية لا في من ان الجهالة بثبوت خيار الرؤية فيرده عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكمل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعلم انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيع ثم بعد صحته يثبت خيار الرؤية لانه في الاول انتفت الجهالة الفاحشة وبقي نوع جهالة تندفع بالرؤية وقد مرنا ان المراد بالقدر ما يخص المبيع والله سبحانه أعلم (قوله فوجدها زيوفا) في الظهيرية الدراهم أنواع أربعة جهاد ونهرجة وزيوف وستوكة واختلفوا في تفسير النهرجة قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوف هي الدراهم المغشوشة والستوكة صفر سمود بالفضة وقال عامة المشايخ الجهاد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوف ما يرد به بيت المال ولكن تأخذ التجار في التجارات لا باس بالشراهم بها لكن يبين البائع انها زيوف والنهرجة ما يبرجه التجار أي رده والستوكة مغرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم كذا

اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بأدراك الجزئيات واستعمله في
الاعمال من أدراك الجزئيات والكليات كما في التلويح وأشار بالمعرفة إلى أن الشرط العلم دون
ذكرهما كما في الإيضاح وأعلم أنه يستثنى من قوله في فتح القدير إذا وجد الدراهم زيوفاً مسألة
هي ما إذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس حتى صبح ثم وجد
دراهم القرض زيوفاً ونهرجته فإنه لا رجوع له بشئ لأن القرض عارية وهو ينافي الضمان وإن
وجد ما سوف يرددها على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالجحاد إن
رد ما قبل التفرق عن المجلس وإن كان بعد تفرقه ما يرجع بدنانيره لبطالان الصرف وتماثفه في
تخص الجامع في باب بيع القروض قال في أوله جاز شراؤه عليه لا ما استقرض عكس المقرض الخ
ثم أعلم أن الأعراض في البيع أن الدراهم أو دنائير أو أعيان قيمة أو مثلية فالأول والثاني بمن سواء
فويات بجنسها أو بغيرها والثالث مبيعة أبدأ ولا يجوز البيع فيها إلا عينا لا يجوز السلم فيه
كالتياب وكما ثبت بمبيعا في الذمة سلمياً ثبت ديناً مؤجلاً في الذمة على أنها سلم وحيث يشترط الأجل
لأنها بمن بل لكونها لمحققة بالسلم في كونها ديناً في الذمة فإذا قلنا إذا باع عبداً بثوب موصوف في
الذمة إلى أجل جاز ويكون بيعه في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم
في الثوب وانما ظهرت أحكام السلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الأجل وامتنع بيعه قبل قبضه
لا لحاقه بالسلم فيه والرابع كيلي أو وزني أو عددى متقارب كالبيض فإن قوبلت بالنقد وفهى
مبيعات أو بامثالها من المتليات فما كان موصوفاً في الذمة فهو بمن وما كان معينا فبيع فإن كان
كل منهما معينا فصاحبه حرف الباء أو على كان ثمنا ولا خر مبيعا كذا في فتح القدير وغيره
والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالآنية تحت القيميات
فتعين بالتعيين للصفة وأما المثل إذا قوبل بقيمى فلم يدخل فيما ذكرناه وقال الإمام خواهر زاده
أنه بمن ومن حكم النقود أنها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق
ولا يستحق عينها فلم يشترى أمسا كها ودفع مثله بقدر أو وصف أو يتعينان في الغصب والامانات
والوكالات على تفصيل فيما وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده
قبل الدخول وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في الكتابة وتتعين في العتق
المعلق بالداء والفرق بينهما في الظهير يمين المسكاتب وتماثفه فيما كتبناه من القواعد الفقهية
وفي القنية دفع إلى بقال ثمنا المشتري به شيئا فوزنه فضاع منه شيء قبل الفراغ منه فإن وزنه ياذن
الدافع ضاع من مال الدافع وما وزنه ضاع من مال البقال الشراء بالخطأ لا يصح ما لم يبين أنها جيدة
أو وسط أو رديئة بعكس عبدى بمنافع دار لسنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد آجارة في حق
الدارفانه جائز باع ضيعة بأربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمس الباقية من المشتري شيئا
محمقا قيمته قليلة تم تبين بطلان البيع أوردها المشتري بعيب أو شرط أو خيار ليس له أن يطلب
الخمس التي باع ذلك الشيء بها ولو باع بسدس متاعا وقال للمشتري هذا سدس وهو زيف ونحوه
البائع وأخذته يجوز اشتراؤه بسدس وزاد في الزوف بقدر شغرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز أه
وفي الزواجية من الشفعة الزوف من الدراهم بمنزلة الجحاد في خمس مسائل الأولى مسألة الشفعة
إذا اشترى بالجحاد ونقد الزوف أخذ الشفع بالجحاد الثانية الكفيل إذا كفل بالجحاد ونقد للبائع
الزوف يرجع على المكفول منه بالجحاد الثالثة إذا اشترى شيئا بالجحاد ونقد البائع الزوف ثم

في التارخانية (قوله)
ثبت ديناً مؤجلاً في
الذمة على أنها سلم) كذا
في النسخ والمصواب ما في
الفتح على أنها بمن (قوله)
وما وزنه ضاع من
البعال) كذا في النسخ
وهذا قول آخر رمرأيه
بقوله عك وهو لعين
الأئمة الكرايسى فكان
المصواب ذكر الرمز أو
يقول ثم رقم ما وزنه الخ
كما قال في تلوه (قوله) وزاد
في الزوف بقدر شغرة
كذا في عامة النسخ وفي
بعضها وزاد في الوزن
بدل قوله في الزوف وهو
الموجود في القنية

(قوله لوجعل السكيلي أو الوزني ثمن الخ) قال في التناخرية كل ما يكال أو يوزن إذا كان ثمناً غير عينه وقد انقطع عن أيدي الناس
 ان الطالب بالخيار ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمة مبيعة فقد حكم بفساد العقد حتى أوجب قيمة المبيع وقال أبو يوسف ان
 شاه أخره الى الجديد ٣٠٠ وان شاء أخذ قيمة الثمن قبل الانقطاع بلافصل ولا يبي يوسف في هذا قول آخر ان

باعه مرا بعة فان رأس المال هو الجهاد الرابعة حاف لبقضه حقه اليوم وكان عليه جاهد فقضاء
 الز يوف لا ينجث الخامسة له على آخر دراهم جاهد فقبض الز يوف وأنفقها فلم يعلم الا بعد الانفاق
 لا يرجع عليه بالجهد في قولهم ما خلا ولا يبي يوسف اه ويزاد سادسة هي ما نقلناه عن تلخيص الجامع
 استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في الجاهل ثم وجد دراهم القرض
 ز يوف لم يرجع بشئ ففيه الز يوف كالجهد وفي القنينة عن أبي يوسف عبادان رجلين لم يعرف كل
 واحد منهما اعبده من عبد صاحبه فباعهما احد المولين باحازة الاخر واحد منهما أكثر قيمة من
 الاخر فالثمن بينهما نصفان وكذا البيوت فانما أنظر الى عددها لا الى فضل بعضها على بعض
 اشترى بمافي هذا الكيس من الدراهم فاذا فيه دنانير حاز المبيع لانها حذس في حق الزكاة وعليه
 مل هذا الكيس من الدراهم نقدي بلده وكذا عند تفاوت النقدين اه وقد ظهر بهذا الفرع الاخير
 ان قول الجهادي في فصوله ان الدراهم أجريت بحري الدنانير في سبعة مواضع الا في بيع القاضي
 دنانير لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب اذا مات رب المال أو عزل لتصرف رأس
 المال الثالثة لو كان رأس المال في يد المضارب دراهم واشترى بدنانير كان للمضارب الرابعة باعه
 بدراهم ثم اشترى قبل النقد بدنانير أقل قيمة لم يجز الخامسة لو شرى بدراهم فباعه بربع ثم شرى
 بدنانير لا يراجع السادسة أخبر الشافعي أنه شرى بالف درهم فسلم ثم ظهر أن البيع بدنانير أقل قيمة
 أو أكثر بطلت السابعة أكره على البيع بدراهم فباع بدنانير مساوية يصير مكرها اه مختصرا
 ليس للمصر وفي جامع الفصولين برقم (قش) لوجعل السكيلي أو الوزني ثمناً بان جعل العنب مثلاً ثمناً
 فأنقطع يفسد البيع ثم رقم (ط) قولهم بانه يفسد بانقطاعه ليس يصحح فان من اشترى شيئاً بغير
 رطب في الذمة فأنقطع أو انه لا ينقض البيع ولو جعل السكيلي أو الوزني ثمناً في الذمة يشترط بيان
 محل الايقاع حتى لو باع قنابكر بر في الذمة فانه يشترط بيان محل ايقاعه عند أي حنيفة وهو الصحيح
 وعندهما يتعين محل العقد لا يفاء وما يصلح ثمناً يصلح أجرة وما لا يصلح ثمناً يصلح أجرة أيضاً كالأعيان
 اه وفي التناخرية معزى الى النوازل سئل والدي عن باع شيئاً من آخر بعشرة دنانير وقد استغرت
 العادة في ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون كل خمسة أسداس مكان الدنانير
 واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل لبائع ذلك العين أن يطالب المشتري بالوزن أم يتعقد العقد
 على الذي تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم
 اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا بأس بذكرها تكثير الفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسده
 في يده فلا مطالبة على المشتري حيث باع باذن المالك ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطاً
 فالرأى أمانة فان ضاع نصف المدفوع فالباقي بينهما على الشركة والاصل أن المال المشترك اذا هلك
 منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فان عزل منها الرائد فضايع قبل الرائد كان

عليه قيمة الثمن يوم دفع
 المبيع وهو قوله الاخر
 وعليه الفتوى وكذلك
 الدراهم والفلس ا
 انقطع عن أيدي الناس
 قبل القبض فللمائع قيمة
 الدراهم والفلس يوم
 وقع البيع في قول أبي
 يوسف الاخر وعليه
 الفتوى (قوله ينصرف
 الى ما تعارفه الناس الخ)
 يؤخذ من هذا جواز
 ما في زماننا من البيع
 بالقرش وهو في الاصل
 اسم لقطعة معلومة من
 الفضة لكن جرى العرف
 انهم يريدون بالشراء
 مائة قرش مثلاً ما يكون
 قيمته مائة قرش من أي
 نوع كان من أنواع النقود
 الرابحة فضة أو ذهباً
 لانفس القروش المضروبة
 من الفضة (قوله ولودفع
 المشتري الى البائع أكثر
 من حقه غلطاً الخ) عبارة
 التناخرية رجل باع
 من آخر شيئاً بالف درهم
 فوزن له المشتري ألفاً
 ومائتي درهم فقبضها

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد
 على الالف فهو مؤتمن فيه فان ضاع نصفها فالنصف الباقي على ستة أسهم والاصل ان المال المشترك اذا هلك منه شئ فالهالك على
 الشركة والباقي يبقى على الشركة فلو عزل منها مائتي درهم فضاعت المائتان قبل أن يردها كان الالف بينهما على ستة ولو
 ضاعت الالف فللبائع أن يرجع في المائتين بمخمسة أسداسها انتهت

(قوله ليقتضيه آجلا) يدل من اليمين (قوله وفي الحائنة لو باعهم أجل الثمن الخ) قال في الحائنة رجل باع شيئا بعهدا أو آخر الثمن إلى الحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأجيل لأن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كما لو كفل بحال إلى الحصاد أو الدياس وقال القاضي الامام ٣٠١

أبو علي النسي رحمه الله هذاشكل بماذا أقرض رجلا وشرط في القرض ان يكون مؤجلا يصح التأجيل ولو أقرض ثم آخر لا يصح أيضا فكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الامام انه يفسد البيع آجلاه إلى هذه الاوقات في البيع أو بعده اه قلت سيذكر المؤلف عن السراج في هذه المقولة ان تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وهو باطلا لانه

وصح ثمن طال وباجل معلوم

شامل للتأجيل بعينه العقد وظاهره ان عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المفتي من باع بشئ حال ثم آجلاه أجملا مع ما هو محمول لا مستقاريا كالحصاد والدياس والنسروز ونحوها صار مؤجلا اه وهذا بناء على ما روي عن محمد كما تقدم وبقي النظر في كلام السراج فتأمل وفي غرر الافكار

الباقى بينهما ولو باع قدر الثمن دون الزائد فلما تبين أن مرجع في الزائد بحسابه ولو جعل الالف في كره ودفع المائتين إلى علامه فسرقة الكل لا رجوع لواحد منها ولو دفع المشتري البسه كساعلى أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائير فعملها البردها فضاغت في الطريق فلا ضمان الكل من التارخانية وفي الواقعة شري الداجحة بالبيضاات اشتري داجحة بخمسة بيضاات فلم يقبضها حتى باضت خصاوان كان الشراء بخمسة بيضاات بعينها ولم يستهلك البائع البيضاات التي باضتها عنده ياخذ المشتري الداجحة والبيضاات ويدفع اليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لانه يصير بمنزلة ما لو اشتري داجحة وخمس بيضاات بخمسة بيضاات وذلك جائز فان كان البائع استهلك البيضاات أخذ المشتري الداجحة بثلاث بيضاات وثلاث بيضاات كانت قيمة الداجحة عشر بيضاات لان الثمن ينقسم على قيمة الداجحة وعلى خمس بيضاات استهلكها البائع فان كانت قيمة الداجحة عشر بيضاات ينقسم الثمن اثنا عشر أصاب خمس بيضاات سقط وما أصاب الداجحة وهو الثلاث والثلث لزم فان كانت بغير أعينها وان لم يستهلك البائع البيضاات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لانه لو اشتري داجحة وخمس بيضاات بغير أعينها لا يجوز فكذا هنا فان استهلكها البائع فالمحكم كما لو كانت بعينها اه وفي الواقعة اشتري شيئا ودفع إلى البائع دراهم صاها فكسرها البائع فوجدها نهر حرة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع البسه انسان لينظر اليه فكسره باع بدهم جيد فدفع اليه المشتري فاراها البائع رجلا فانه قد فوجدها قليلا بمرحمة فاستبدل فاراد أن يصرف في شراء الخواص فلم يأخذها أحسد وقالوا كلها نهر حرة ان كان أقر للبائع أنها جيد لا برد لانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن أقر بذلك برد لانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح ثمن حال وباجل معلوم) أي البيع لا طلاق النصوص وفي السراج الوهاج أن الحلول مقتضى العقد وموجبه والا جمل لا يثبت الا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لان جهالة تقضى إلى النزاع فالبايع يطالبه في مدة قربة والمشتري يأبأها فيفسد وفي شرح المجموع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلا ولم يقل إلى زمان لا يكون مؤجلا بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويبقى بان يتأجل إلى شهر اه كانه لانه المعهود في الشرع في السلم واليمين ليقتضيه آجلا وفي الحائنة لو باع ثم أجل الثمن إلى الحصاد فسد عند الامام خلافا له ما اذا اختلف في الاجل والنقول لمن يقيم لان الاصل عدمه وكذا اذا اختلف في قدره فانقول لمدعي الاقل والبينة بينة المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يقض البينة بينة أيضا لان البينة مقدمة على الدعوى كذا في الجوهر وقيدنا بتأجيل الثمن لان تأجيل المبيع المعين لا يجوز ونفسه كما في الجوهر ولا يرد على المصنف السلم لمع أنه دين ماسك يصرح به في بابه من أن من شرائطه الاجل كما لا يرد ما يبيع بمجنسه فانه لا يصح مؤجلا لاسند كره في باب الزبا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على أن يؤدي اليه الثمن

شرح در البحار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النسروز والمهرحان وصوم النصارى وفطرهم والحصاد والدياس وقدوم الحاج لجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوما عندهم أي العاقدين صح البيع والاجل وكذا الوشرع النصارى في الصوم فاجل إلى الفطر ولو باع مطلقا ثم أجل الثمن إلى هذه الاوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام القولين المذكورين في الحائنة

بِقِسَادِ الْمُسْلِمِ بِالتَّاجِيلِ

(الح) ظاهره انه اذا
مضت سنة التأجيل قبل
القبض يكون له سنة
أخرى سواء وجد الطلب
من المشتري فامتنع
البائع أم لا فتدبر (بو)
السعودي كن نقل بعض
الفصلاء عن الفتاوى
الهندية ان محل
الاختلاف فيما اذا امتنع
البائع من التسليم أما اذا
لم يمتنع وأبداؤه من وقت
العقد اجابا اه قال
اذا علمت ذلك تعلم ان ما
في شرح المجمع لا وجه له
قلت وما نقله عن الهندية
سيذكره المؤلف قبل
باب خيار الشرط عند
قول الماتن ومن باع ساعة
بشمن سلمه أولا (قوله)
على أن تعطيني كل يوم
درهما وكل يوم درهمين
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة وكل يومين درهمين
وهذا هو الذي رأيته
في الخاتمة والتجديد
وغيرهما (قوله بكامة
كلها الموجبة للتكرار)
صوابه بكامة كل والذي
في الخاتمة بكامة توجب

التكرار وقد علل في التحنيس والولوا الحجة بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمنزلة اليوم الثاني بقي في اليوم السادس عليه درهم فيعطيه (٧) قوله وفي الإقاعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه الحشي بخطه انه زائد فانتهاد ونسب اعليه اه مصححه

(قوله والنيروز والمهرجان) قال في الحاشية رجل اشترى شيئا بمن الى النيروز ذكر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع
والمشتري بما بقي الى النيروز فان علموا جاز اهـ وسيأتي متنا في باب البيع الفاسد ٢٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

الرملي وتراجع الغرماء
على السلطان فان لم يدفع
لهم فقد ظلم ولهم المطالبة
في الاخرة (قوله فظاهره
لا يقال حل الا بعد تأجيل
الخ) قال في النهر فيه نقار
للفرق بين بين حل
الدين وباعه بحال ويدل
عليه ما في المغرب حل
الدين وجب ولزم والدين
الحال خلاف المؤجل
(قوله وذكر في الظهيرية
من باب الاختلاف الخ)
هي على ما في منتخب

ومطلقه على النقد
الغالب وان اختلفت
النقود فسدان لم يبين

الظهيرية للامام العيني
قال محمد بن الحسن في
رجاس تباعا شيئا واختلفا
في الثمن فقال المشتري
اشترى بته بخمسين درهما
الى عشرين شهرا على
ان اؤدى اليك كل شهر
درهمين ونصفا وقال
البائع بعتك بمائة درهم
الى عشرة اشهر على ان
تؤدى الى كل شهر عشرة
دراهم واقاما البينة قال
محمد تقبل شهادتهما
وياخذ البائع من المشتري
سنة اشهر كل شهر عشرة

وفي السراج الوهاج الاجال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة
فالمعلومة السنون والشهور والايام والمجهولة متقاربة كالمصايد والدياس والنيروز والمهرجان
وقدوم الحجاج وخروجهم والمجاذ والقطف وصوم النصارى وقطرهم والمتفاوتة كهبوب الريح
والى ان تظطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز
وان كان الثمن عينا فسد بالتأجيل ولو معلوما واذا أحل الدين أحل المجهول ولا يجبهالة متقاربة ثم
أبطله المشتري قبل تحمله فقبل فسحة للفساد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطاله تاكد فساد
وان كانت جهالتهم متفاوتة فان أبطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا اهـ وهنا مسائل
في الواقعات متعلقة بالثمن أحبت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذا باع ومات فجاء
المالك فليس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة
له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله
وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان فان لم يكن نصب القاضي عنه وصيا يقبض وكاحيد
المتفاوتين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضائع للناس امره ببيعها
فباعها ونقد الثمن من ماله على ان يكون الثمن له فافلس المشتري كان البائع ان يسترد من المالك
مادفعه اليه الثالثة يبيع اقواما مات وعلمهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم ظهر له
وارث لا يبرأ الغرماء وعلمهم الاداء نانيا الى الوارث اهـ وفي المصباح حل الدين يحل بالكسر حلولا
انتهى اجله فهو حال واجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر اجل الشيء اجل من باب تعب
واجل اجولا من باب قعد لغته واجلته تأجيل جعلته اجلا اهـ فظاهره لا يقال حل الا بعد تأجيل
وليس مراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حال او ذكر في الظهيرية من باب الاختلافات
بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقه على النقد الغالب) أي مطلق الثمن ببيان
قدره ونوعه دون وصفه والتقييد ببيان وقع البيع بعشرة دراهم او دنانير ينصرف الى غالب نقد
البيان لانه المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بهامع
وجرد دراهم غيرها فهو تخصيص الدراهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف
وان كان التعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحرير بالجواز وعدم
اهدركلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحرير بان العادة هي العرف العملي وان
مسئلة الدراهم من العرف القولي وفي شرح المجمع لو باعه الى أجل معبر بشرط ان يعطيه المشتري
أي بتقدير وج يومئذ كان البيع فاسدا وذكر تاج الشريعة ان المراد بالبلد البلد الذي جرى فيها
البيع لا بلد المتبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أي فسد البيع لوجود
الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان أحدهما في المجلس ورضي الآخر صرح لارتفاع
العقد قبل تقرر فصار كالبين المقارن والمراد بالبيان في كلامه البيان المتأخر لان المقارن يخرج
عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف مال المتعاملين
الاستواء في الرواج كالمندقي والقايتياني والسلمي والمغربي والغوري في القاهرة الآن فالاحاصل

وفي الشهر السابع سبعة ووصفاهم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى ان يتم له مائة وهذه مسألة عجبية اهـ وسيد ذكر
المؤلف عبارة الظهيرية باسقاط من هذا في كتاب الدعوى عند قول المتن في فصل الخالف وان اختلفا في الاجل او في شرط الخيار

أن المسئلة رباعية لأنها إما أن تستوي في الزواج والمالية معا أو يختلف فيهما أو يستوي في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الزواج والاختلاف في المالية والصح في ثلاث صور فيما إذا كانت مختلفة في الزواج والمالية فنصرف إلى الزواج وفيما إذا كانت مختلفة في الزواج مستوية في المالية فنصرف إلى الزواج أيضا وفيما إذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الاسم كالصري والدمشقي فيختير في دفع أيهما شاء فلو طلب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعبت ولذا قلنا إن النقدا لا يمتنع في المعاوضات وثل في الهداية مسئلة الاستواء في المالية والثاني والثالث وتبعه في العناية بأنه لا يصح مثلا لأن ما كان اثنا من دنا وما كان ثلاثة منه دنا لا يكون في المالية سواء لكن يمكن أن يكون في الزواج سواء وفسر الثاني والثالث في المعراج كما في العناية وفي فتح القدير الثاني والثالث أي أسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المالية وكذا الركني والخليفة في الذهب كان الحلية في أفضل مالية عندهم والعدا إلى اسم لدرهم اه وفسرها الزيلعي بأن الثاني ما كان انسان بدرهم والثالث ما كان ثلاثة منه بدرهم وحاصله أن الثاني قطعتان من فضة أما يدانق أو بدرهم والثالث ثلاث قطع منها أما يدانق أو بدرهم وإذا باع سلعة بدرهم في بلاد فيدرهم قطعتان ودرهم ثلاثة خير المشتري إن شاء دفع قطعتين من الثماني أو ثلاثا من الثلاثي فالحق ما في الهداية من الاستواء في المالية لأن قيمة الثاني بقدر قيمة الثلاثي وليس المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المالية نعم لو باع شيئا قطعة فسد لأن قطعة الثاني نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا ما ظهر لي في حل هذا المجل ولم أره لغيري قيد بالبيع لأن في الوصية إذا كانت مختلفة في المالية متساوية في الزواج فتنفذ وصاياهما بآقل النقود وإن كانت متفاوتة في الزواج مستوية في المالية أنصرفت الوصية إلى النقود غالب وفي البرازية من كتاب الدعوى وإن ادعى وزنا بذكر الجنس ذهبا أو فضة ولو مضروبا يقول كذا دينار أو خوارزمية أو بخاريا جيدا أو رديشا ويحتاج إلى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو نقدا واحدا أو لو نقود أو الكل على الزواج ولا مزينة للبعث في نفسه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أي شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فإن كان أحدهما أزوج ينصرف البيع إلى الزوج وعند ذكر الفيسا يوري إلى ذكر كونه أحر ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي إن ذكر أحر خالصا لم يذكر الجودة كقائه ولا بد من ذكر ضرب أي دار وقيل لا يشترط وإذا ذكر أنها منتقدة لا يحتاج إلى ذكر الجودة في الصحيح وذكر الإلمشي إذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدهما أزوج لا يصح الدعوى ما لم يبين وكذا إذا أقر بعشرة دينار جرج وفي البلد نقود مختلفة جرج لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فإنه ينصرف إلى الزواج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الزواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وإن لاح فضل الزواج ينصرف إليه ويعتبر كاللفظ في الدعوى فلا حاجة إلى البيان إلا إذا طال الزمان من وقت الخصومة إلى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الزواج فحينئذ لا بد من البيان لمساها والاروج وقت العقد إلى هنا في البرازية من الدعوى ذكر في الصلح ولو كان البدل دراهم يحتاج إلى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الإطلاق وإن اختلفت النقود فعلى الاعتك وإن استوت لا يصح بلا بيان اه وفي التارخانية من باب المهر معزيا إلى الحجة تزوج امرأة على ألف وفي البلد نقود مختلفة ينصرف إلى الغالب وإن لم يكن ينظر إلى مهر مثلها ما في ذلك وافق مهور

(قوله فالحق ما في الهداية الخ) حاصله أن مراد الهداية أنه لو اشترى بدرهم وأطلق لفظ الدرهم وكانت الدراهم بعضها ثنائية وبعضها ثلاثية صح وخير المشتري وبديل على أن هذا مراد الهداية ما في الجوهرة من قوله فالثاني ما كان منه اثنا دنا والثالث ما كان الثلاثة منه دنا ففي هذه الصورة يجوز البيع إذا أطلق اسم الدراهم لأنه لا منازعة ولا اختلاف في المالية اه قلت ومثله في زماننا الذهب فإنه يكون كاملا ويكون نصفين بذهب ويكون أرباعا كل أربعة بذهب وكل من الكامل والنصفين والأربعة الأرباع متساوية في المالية فإذا اشترى بذهب فله دفع الكامل والمكسر (قوله لا يصح بلا بيان) قال الرملي أي لا يثبت شيء بخبره بخلاف البيع فإن فيه يثبت الزواج بلا بيان وسيأتي في الأقرب رآه أنه يصح بالجهول ويلزمه البيان

منها بحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والافرار والمهر بقي الخراج لو
 خالها على ألف درهم ولم يبين وبقي الواقف وشروطه دراهم أو دنائير وينبغي أن يستحق الأقل
 وينبغي أيضاً الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالتقبض فهو السبب للمالك وبه يزول الاشتباه
 وبقي الاجارة قال في البرازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الغلبة فسدت
 كالبيع اه فالخاص ان البيع والاجارة والصلح سواء في الدعوى لا بد من البيان في جميع
 الوجوه كالافرار وفي المهر يقضى بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الأقل وفي كتابة الخائنة
 ما صلح به المصلح بدلاً في الكفاية ومقتضاه لو كاتبه على ألف درهم وفي البلدة نقد ومستوية أن يقضى
 بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بمائة مثقال فضة غير معينة أو ذهب لا يجوز حتى يصفه جيداً
 أو غيره ولو قال بالف بنهر حة أو زبوف لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد مرنا له لو أشار
 الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق المباد من نقد البلد
 (قوله وبيع الطعام كيلاً وخزافاً) الحديث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف
 شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الربا بمجازفة لم يأت في باب الربا من أنه غير جائز الا اذا
 كان قبلاً وفي البرازية يبيع الحنطة بالحنطة بمجازفة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما اه يعني
 في الجنس كما سيأتي في باب الربا وفي جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كيلاً وخزافاً حازل عدم الجنس
 اه ولان احتمال الربا كتحقيقه حتى لو لم يحتمل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها فانه يجوز
 وان كان بمجازفة لعدم احتمال التفاضل كافي فتح القدير وهكذا في البرازية وفي الصيرفية جعل
 في كفة الميزان تبراً وفي الاخرى ذهبا مضمرباً وأخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فأخذ صاحب
 التبر الذهب وصاحب الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لان الذهب وزني وأحاله الى
 الجامع الصغير في باب ما يكال وما وزن وفي فتح القدير أيضاً والطعام في العرف الماضي الحنطة
 ودقيقها وفي المصباح الطعام عند أهل الحجاز البر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل
 الشراب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كلها الا البر وحده
 ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله كيلاً وخزافاً ما في باب الايمان فقال في البرازية حان لا يأكل طعاماً
 ينصرف الى كل ما كوله مطعوم حتى لو أكل الحنطة وإذا علقه بعينه على ما هو مأكل بعينه
 ينصرف الى ما هو مأكل بعينه وإذا علقه على ما ليس مأكولاً بعينه أو على ما يؤكل بعينه الا انه
 لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه اه وأما في باب الوكالة فقال المصنف وبشراء طعام
 يقع على البروديقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد
 للأكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل الحنطة
 والدقيق والخبز كافي النهاية والجزاف يبيع شيء لا يعلم كسبه ولا وزنه وهو اسم من جازف بمجازفة
 من باب قائل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل
 الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطايع حرف في الكيل جرواً أكثر منه ومنه الجزاف والمجازفة
 في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجزف لاخذ بكثرة
 كانه فارسية ويقال لمن يرسل كلامه ارسالاً من غير قانون جازف في كلامه فاقم نفع الصواب مقام
 السكيل والوزن اه وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الربا بمجازفة
 لا تصح وفي العمدة اشترى حنطة رجل قبل أن تحصد مكابله جازلان الحنطة موجودة وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلاً وخزافاً
 (قوله وينبغي أن يستحق
 الأقل) قال في النهر
 ينبغي أن يقيد هذا بما
 اذ لم يعرف عرف الواقف
 فان عرف صرفت
 الدراهم اليه (قوله ولان
 احتمال الربا كتحقيقه)
 معطوف على قوله لما
 سيأتي (قوله وفي
 الصيرفية جعل في كفة
 الميزان تبراً الخ) قال في
 النهر بعد نقله ما في الفتح
 ولا ينافيه ما في الصيرفية
 لان الذهب الخالص أقل
 لانه لا ينطبع بنفسه

والتبن قبل السكدين قبل التذرية وفي القنينة يجوز بيع الحنطة في سبيلها أمكالة أو موازنة وإن لم
تشتد المحبوب بعد اهـ ولو قال المصنف ويجوز بيع المحبوب كيلا ووزنا وجرافا بغير جنسه لكان
أولى كما لا يخفى وفي البرازية وبيع الحنطة بالدرهم ووزنا يجوز وبيع كل ما لا يتفاوت كالبر
بلاشارة ولا إضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كله ولو قال بعثك مائة من من هذه الحنطة وأعطاهما
من كدس آخر لا يجوز لأن غير المتقين يتعين بالتعين له عليه حنطة أكلا فباعها منه نسيئة لا يجوز
لأنه يبيع الضمان والحيلة أن يبيعها بثوب ويقض الثوب ثم يبيعه بدرهم إلى أجل اهـ والسكدين
وزان قفل ما يجمع من الطعام في اليد فإذا ديس ودق فهو الغرمة والعبرة كذا في المصباح وفي
الظاهرية رجل له زرع قد استحصه فباع حنطته جاز لأنه باع موجودا مقبورا والتسليم ولو باع ثمنها
لم يجوز لأن التبن لا يكون إلا بعد الدوس والتذرية فكان بيع المعدوم واستحصاذا للزرع إدراكه
وفي الذخيرة ادعى رجل على غيره شيئا بمالك أو بوزن أو بعد فاشتراه المدعى عليه من المدعى بمائة
دينار ثم تصادقا أنه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء فالحق باطل تغرقا أو لم يتغرقا لأن العقد يتعلق
بالسكر في ذمته بالإضافة إليه فإذا تبين أنه لم يكن في الذمة تبين أنه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل
ولو ادعى دراهم أو دنائير أو فلسا اشتراها المدعى عليه بدراهم ونقد الدراهم ثم تصادقا أنه لم يكن
عليه شيء ففي مسألة الدراهم والدنائير إذا لم يتغرقا ورجع بمثل ما اشترى يصح العقد ثم يتعلق بالمسئ
في الذمة ولو تغرقا بطل العقد وفي الفلوس لا يبطل العقد وإن تغرقا قبل قبض ما اشترى لأن في بيع
الفلوس بالدراهم يكفي قبض أحد البديلين حقيقة وإذا اشترى شيئا بدرهم دين وهو ما يعلن أن
لادين لم يجوز ومن مسائل الحنطة ودعواها قال في دعوى البرازية ادعى عشرة أقدرة حنطة لا يصح
بلا بيان السبب لأنه لو سلمنا يطالب في الموضع الذي عين عنده وإن قرضا أو ثمن مبيع تعيين مكان
البيع والقرض وإن غصبا واستهلا كاتعين مكان الغصب والاستهلاك اهـ وفي السراج الوهاج
والمنتقى المشتري إذا قال بعني هذا الكبر الحنطة فباعه فهو على الكيل فإن قبضه بغير كيل ثم كاله بغير
محضر من البائع حازر إلا أن المشتري لا يصدق على ما يدعى من النقصان لأنه قد صدق على وفاء
الكيل وإنما كاله لتحليل موافقة السنة اهـ ولعله إنما لا يصدق مع أن القول للبايع لا لقراره
بقوله بعني هذا الكبر (قوله وبأنا أو بحجر لا يعرف قدره) لأن هذه الجهالة لا تقضي إلى المساواة لأن
البيع يوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع ما رواه الحسن من عدم الجواز
الجهالة وما في الكتاب هو الأصح ولا يرد عليه السلم لأنه لا يجوز لمسايا أي فانه لا بد من معرفة مقدار
المسلم فيه لأن التسليم لا يكون فيه إلا بعد حلول الأجل والهلاك قبله غير نادر واحتمال الفساد فيه
ملحق بحقيقته وأطلقه وهو مفيد بما إذا لم يحتمل المحر التفتت والبناء النقصان كأن يكون من خشب
أو حديد فإن احتملها لم يجوز كالزنبيل والغرائر والخيار والبطيخ وعلى هذا مله قرية بعينها أو رابية
من النيل فعن أبي حنيفة لا يجوز لأن الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة لكن أطلق في المجرى
خوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع غالب السقاين فلو ملاه باصغر منه سالا بفعل
وكذا رابية منه يوفيه في منزله وعن أبي يوسف إذا ملاه ثم تراصا حاز كما قالوا إذا باع الحطب ونحوه
احتمالا لا يجوز ولو جعله على الدابة ثم باعه الحمل حاز لتعيين قدر المبيع في الثاني وفي الحطب يبيع
الماء في الجياض والأبار لا يجوز إلا إذا جعله في أناء وفي الخلاصة خلافة قال اشترى كذا كذا قربة
من ماء الغدران حاز استحسانا إذا كانت القربة معينة وعن أبي يوسف يجوز في القرب مطلقا ومزاد

وبأنا أو بحجر لا يعرف
قدره

(قوله وفي القنينة يجوز
بيع الحنطة في سبيلها
مكاملة الخ) قال الرمي
نحو عشرة أمدام مثلا
منها يكنا من الثمن
لأنه مبيع موجود مغطى
بسنله فلا مانع من جوازه
(قوله عليه حنطة أكلا
فباعها منه الخ) قال
الرمي تقدم في شرح قوله
هو مبادلة المال بالمال
زيادة بحث في المسئلة
ومقال

(قوله بل ظاهر الهداية انه على حقيقته) أي ان المراد بقوله لا يجوز في الجواز حقيقة لا في المازوم بقدر نسبة تصحيحه لمقابلها وإذا كان الاصح خلافا فلا حاجة الى الحمل المذكور ولكن لا يخفى عليك ان بالحمل المذكور تنفي الروايتين وهو خير من اختلافهما فلا يدفعه ما في الهداية نعم الاولى ما في النهر حيث قال عبارته في الحاشية رجل اشترى طعاما ما شاء لا يعرف قدره قالوا لا يجوز بيعه لانه ليس بمكايلة ولا مجازفة اهـ وهذا التعليل يمنع هذا الحمل فتدبره اهـ (قوله ومن هنا طعن الحق الخ) وذلك حيث قال وقد روي عن أبي يوسف اشتراط كون ما يوزن به لا يحتمل النقصان حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها لانها تنتقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشئ فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تجمل التسليم ولا جفاف يوجب نقصا في ذلك الزمان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز ذلك كما لا يجوز الاسلام ٣٠٧ في وزن ذلك الحجر مخشبة

الهالك فيتعذر التسليم وتقع المنازعة المانعة منه والغرض ان أقل مدة السلم ثلاثة أيام ولا شك ان تأخر التسليم فيه الى مجلس آخر يقضى الى المنازعة لان هلاكه ان نذر فلا اختلاف في انه

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع

هو أو غيره والتمه فيه ليس بنادر وكل العبارات تعيد تعيد صحة البيع في ذلك بالتجديد كما في عبارة المبسوط حيث قال لو اشترى بهذا الاناء يدا بيد فلا باس به ثم ان في المعين البيع مجازفة يجوز فيه كمال غير معروف أولى وهذا الان التسليم عقيب البيع الى آخر ما ذكر

المصنف جواز البيع بالاناء والحجر لا رومسه في المعراج عن جمع التفاريق عن محمد بن المشتري الحاروفي مجموع النوازل لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم به جاز وله الخيار وفي فتح القدير بعد قوله وبني ان يكون هذا الحمل الرواية عن أبي حنيفة أنه لا يجوز في البيع أيضا كالتسليم أي لا يلزم اهـ وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الجواز أصح وأظهر بشرط في المبسوط في مسألة الكتاب أن يكون يدا بيد فلا يصح الا بشرط تجمل التسليم ومن هنا طعن الحق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يحتمل النقصان لانه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم الى آخر ما حققه وهو حسن جدا وهذا الخيار ككشف الحال كما قدمناه في مسألة الحفيرة والمطجورة وفي فتح القدير وعن أبي جعفر باعه من هذه الخنطة قدر ما عيلا هذا الطشت جاز ولو باعه قدر ما عيلا هذا البيت لا يجوز اهـ وذكر في السراج الوهاج القصعة مع الطشت وقدمنا ما اذا باعه جميع ما في هذا البيت أو له أو الصندوق أو القربة وبشرط لبقاء عقد البيع على الصحة بقاء الاناء والحجر على حالهما فلو تلفا قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه كذا في السراج الوهاج (قوله ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع) يعني عند أبي حنيفة الا أن يسمى جميع قفزاتها أو جميع قفزاتها أو لا يصح مطلقا انه تعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والتمن فينصرف الى الأقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس ولهما ان الجهالة بينهما ازالتهما ومثلا غير مانع كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف الخيار على قوله قالوا وله الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظاهر ما في الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بان الفتوى على قولهما وقال رجل اشترى العنب كل وقر بكذا والقر عندهم معروف ان كان العنب عندهم من جنس واحد يجب ان يجوز في وقر واحد عند أبي حنيفة كما في بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان العنب عندهم اجناسا مختلفة لا يجوز البيع أصلا عند أبي حنيفة كبيع قطع الغنم وعندهما يجوز اذا

اهـ كلام الحق سقى الله ضريحه صيب العفو والرضوان (قوله وقد صرح في الخلاصة في نظيره الخ) قال في النهر وفي عيون المذاهب به يعني لا الضعف دليل الامام بل تيسر على الناس وكأنه في البحر لم يطلع على هذا فقال رجع قولهما في الخلاصة في نظيره اهـ وعزا في الدر المختار مثل ما في النهر الى الشربة لالبية عن البرهان والقهستاني عن المحيط وغيره قات لكن قرر في الفتوح دليل قوله ودليل قولهما ثم قال وحينئذ ترجح قول أبي حنيفة ثم قال وتأخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في ترجيح قولهما وهو ممنوع اهـ وفي تصحيح الشيخ قاسم قال في شرح الهداية ترجح قول أبي حنيفة وكذا ترجمه في الكافي واعتمده المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وكذا في بيع القطيع والزرع والله تعالى أعلم اهـ وقد يقال ان هذا ترجيح له من حيث قوة الدليل والاول ترجيح له من حيث كونه أسير على الناس كما يشير اليه كلام عيون المذاهب

كان جنسا واحدا في كل العت كل وقربا قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اوردته الصدر
 الشهيد والفقهاء أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العت من جنس واحد متفقا عليه
 وان كان من اجناس مختلف فيه قال الفقهاء أبو الليث والقوي على قولهما تديرا الامر على المسكين
 اه وفي فتح القدير وتقرير الصدر الشهيد اوجه اه وفي المعراج ان أبو الليث هذا هو الجواز في
 فظاهره انه ليس هو الفقهاء المشهورين بقوله كل فقير لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انها فقير
 أو بعثك فقيرا منها فهما سواء والبيع واقع على فقير واحد فان وحده أقل من فقير فله الخيار في الفرق
 الصفة كما اذا قال بعثك على انه كذا كل فقير بكذا فوحده أنقص فله الخيار كذا في غاية البيان وفيها
 ان لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل السكيل وذلك لان الجهة القائمة أو لتفرق الصفة
 واستشكل القول بتفرق الصفة على قول الامام لانه قال بانصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب
 في المعراج بان انصرافه الى الواحد محتمل فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاحتمالية فلا ينزل عالمنا
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع نامل اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكمل
 أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذا قوله كل صاع لانه لو قال
 كل صاعين أو ثلاثة فانه يصح بقدر ما سمى عنده وقيدنا بعدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين
 جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل فقير بذره فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي
 تلخيص الجامع من باب السكيل يزيد أو ينقص اشترى على انه كذا قبل القبض أو جف وأمضى
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد السكيل للملك الاصل كالولد والعمرى والبنات وعليه ان كانا قبله
 اذا السكيل كالانشاء لابهام قبله والسكيل كالجواز فاء بالاشارة والشرط ولو اشترى فقير منه خا
 بعد السكيل كما قبله لانه مبهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلف ما بقي من السكر وحار التبدل ما لم
 يجاوزه فلا يعلم الحدوث في الملك فان قاله الجنس أفسده محمد في الطارئ حال الابهام اذا التبعين
 كالانشاء ولا يرى مبيحا بالغير والمثل للحق بالرطب والتمر ما يتفاوت في المثال حتى يقع ذافعا
 للرطب بالرطب اذا التفاوت في غير المبيع الى آخره وقيد بالبيع لانه في الاجارة والاقرار يتصرف
 الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك داري كل شهر بكذا وكل شهر سكن أوله لزمه واذا كفعل انسان
 بهذه الاجرة كل شهر بكذا فكل شيء لزم المستأجر لزم كفاية كفاية الخائبة ولك على كل درهم
 وفي اقرار الخائبة لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي
 قياس قول أبي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم أو على درهم مع كل درهم يلزمه
 درهمان اه وأما في التعليق فلا بكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة تزوجها وكذا لو قال كلنا اشترى
 هذا الثوب أو ثوبا فهو صدقة أو كذا كبت هذه الدابة أو دابة وفرق أبو يوسف بين المنكر والمعروف
 في الكل وتمامه في شرح الرابعي من التعليق وفي الخائبة كذا كالتهم فعلى درهم فعليه بكل
 لقمة درهم وأما في الكفالة فان صدر القول من السكيل كان للواحد كما اذا ضمن لها نفقتها كل
 شهر او كل يوم لزمه نفقة واحدة عند أبي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر
 من الاثر كما اذا قال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأمورا أكثر من شهر لزم الاثر كما في كفاية الخائبة
 وقد وضعت ضابطا فقهيا لم أسبق اليه لكامة كل بعد تصريحهم بانها الاستغراق افرادها دخلته

(قوله بانها الاستغراق
 افرادها دخلته الخ) بنوا
 على ذلك الاصل صحة
 قولك كل رمان ما كول
 دون كل الرمان ما كول
 لان من اجزاء المعروف
 قشره وهو لا يؤكل

(قوله ان كانت عمالات تعلم
نهايتها الخ) قال العلامة
الواني في حاشية الدرر
والغرر الاصل عند أبي
حنيفة ان كلمة كل متى
اضيفت الى ما لا يعلم
منتهاه يتناول أدناه وهو
الواحد كما لو قال لفلان
على كل درهم يلزمه درهم
واحد وعندهم ما هو
كذلك فيما لا يكون منتهاه
مع ما هو بالاشارة اليه
واعترض على أصل الآفة
الثلاثة بأنه اذا قال كل
امراة أتزوجها أو كل
عبد اشتريته فهو حرفانه
ينصرف الى كل امراة
يتزوجها والى كل عبد
يشتريه فينبغي أن لا يجوز
هذا على ذلك الاصل
وأجيب عنه بان نحن
ندعي ذلك فيما لا يجري
فيه النزاع وزيف هذا
الجواب بان في عدم جريان
النزاع في صورة النقض
كلما ما واجب ناسابان
النكرة في صورة النقض
متصفة بصفة عامة وهو
التزوج والشراء فكون
المعنى مع ما هو باعتبار
الصفة بخلاف ما نحن فيه
فظهر الفرق اه وأنت
تعلم ان هذا الجواب أيضا
لا يشفي غللا فان السائق
اذا قال كل صاع أربعة

في المنكر وأجزائه في المعرف هو ان الافراد ان كانت عمالات تعلم نهايتها فان لم تغض الجاهلة الى المنازعة
فانها تكون على أصلها من الاستغراق كسئلة التعليق والامر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن
معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقا كلاجارة والاقرار والكفالة والافان كانت الافراد
متفاوتة لم تصح في شيء عنده كبيع قطيع كل شاة وصح في الكل عندهما كالصبرة والاصح في واحد
عنده كالصبرة وفي اقرار الخلاصة وغيرها الوصي اذا قال قبضت كل مال لفلان الميت على الناس بخاء
عريم وقال للوصي اني دفعت اليك كذا كذا درهم ما وقال الوصي ما قبضت منك شيئا فالقول قول
الوصي مع عبته اه ثم رأيت بعد ذلك في آعرصب الخانية من مسائل الابرار لو قال كل عريم لي
فهو في حبل قال ابن مقاتل لا يبرأ عرماؤه لان الابرار يحب المحق للغرماء ويحب المحقوق لا يجوز
الاقوم باعيانهم وأما كلمة كل في باب الاباحة فقال في الخانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول
من مالي فهو حلال له قال محمد بن سلة لا يجوز ومن تناول ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو حائز
نظر الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما تناوله والابرار للمجهول باطل
والفتوى على قول نصير اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهي على الواحد اتفاقا ان لم
يكن فيها اجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كسئلة الابرار وقد مننا في الطلاق الفرق بين
قوله أنت طالق كل تطليقة وكل التطليقة وفي باب الظهار الفرق بين أنت على كظهر أمي كل يوم
وفي كل يوم ثم اعلم أن مفهوم قوله صح في واحد أنه فاسد فيما عداه ويرتفع الفساد بكماله في المجلس
لا ارتفاع الجاهلة فان تفرقا قبل التكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفساد فلا يصح الا باستئناف العقد
عليه كذا في السراج الوهاج ولواشار الى نوعين حنطة وشعير فقال أبيعك هاتين الصبرتين كل قفيز
بدرهم فالبيع جائز عند أبي حنيفة في قفيز واحد وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز في الصبرتين جميعا
كذا في السكر الخ وفي المنظومة فاسد في الجميع عند أبي حنيفة كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى
بعك نصيبي من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو باع جزأ من خمسة
أسهم أو سهمها من خمسة أو نصيبي من خمسة أسهم أو سهمها من خمسة انصباة أو جزأ أو نصيبا منه جاز
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا لا قياسا اه وفي الظهيرية من باب الاستحقاق رجل له
ثلاثة أقدرة حنطة باع منها قفيزا ثم باع منها قفيزا من رجل آخر ثم باع منها قفيزا من ثالث ثم قال لهم
الافقرة الثلاثة ثم جاء رجل واستحق من الكل قفيزا فان المستحق يأخذ القفيز الثالث لان صاحب
اليدين باع القفيز الاول والثاني فقديبا عايله كما وأما الثالث فقد باع ما لا يملكه اه وفي الخانية
رجل في يده كراة فباع أحدهما من رجل ولم يسلح حتى باع من آخر كراة ودفع اليه ثم باع الكراة الآخر
من رجل آخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعا فانه يأخذ ما كان في يده
الثالث لان البايع بعد ما باع الاول كان عاك الكراة الثاني فاذا باع الآخر لثالث لم يجز بيعه وان لم
يجد المشتري الثالث ووجد الثاني أخذ من الثاني نصف ما في يده فان حضر الثالث بعد ذلك أخذ
الاول والثاني جميع ما في يده ولو وجد الاول والثالث أخذ جميع ما في يده وكذا لو كان مكان السكرين
عند اه ثم قال بعده ولو كان معه قفيزا حنطة وأما اذا باعها الثلاثة ثم قالها فوجدتها ناقصة فهل
يكون النقصان من حصصة الثالث أو على الثلاثة فقال في اللؤلؤ الحبيبة رجل له سلعة وزينة طن انها
أربعة آلاف من فباعها من أربعة أنفس لكل منهم ألف من شمن معلوم فلما وزلوا وحسدوا ذلك
ناقصا من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم مع الهم الخيار ان شاء أخذ كل واحد

منهم ما يخصه من الثمن وان شاؤا تركوا ورجعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب
فالتقصان على الآخر اه والظاهر ان الشيء الكلي كالوزن وفي المصباح الصبرة من الطعام
جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشترت صبرة أي بلا كيل ولا وزن اه والقفيز مكال يسع
ثمانية مكايك والجمع اقفزة وقفزان والقفيز من الارض عشر الجرب اه والوقر بالكسر حمل
البعير ويستعمل في البعير وبالفخ ثقل السمع اه (قواد ولو باع ذلة أو ثوبا كل شاة بدرهم أو كل
ذراع بدرهم فسد في المكل) يعني عند أبي حنيفة خلافا لهما لان رفع هذه الجهالة يبدلها بطلان
ما قدمناه من أن الأفراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع من الثوب موجب للضرر فلم
يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقرة والابل والعبيد والطبيخ والمان
والسفرجل وفي المعراج البيض كالمان قياسا واستحسانا كالقفزان اه وفي القنية باع نصف
خشب مقلوعة أو نصف عمارة شاعا جاز وان كان في قسمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد
البيع فلو علم بالعدد قبل الافتراق فله الخيار قيد بعدم ثمن تسمية المكل لانه لو سمي ثمن المكل كما اذا
قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في المكل اتفاقا كما لو سمي جملة الدرعا
أو القطيع واطلق الثوب وقيدته العتاي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبعيض أما في ثوب
المكر باس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد كما في الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية
اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلمه أيضا لا يجوز إلا أن يقبل وعن
أبي يوسف جوازه وعن محمد انه فاسد ولكن لو قطع وسلم فليس للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع
غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق باغصانه أو كان موضع قطعها معلوما ومضى
وقتها فليس للمشتري أن يسترد الثمن اه وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى الرجل عنما
أو بقرا أو عدل زطى كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجماعا لان كل شاة لا يعرف ثمنها
إلا بانضمام غيرها إليها وأنه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكيل أو موزون أو عددي متقارب
حاز كما في الحائبة وفي القاموس النلة جماعة الغنم أو الكثرة منها أو من الضأن خاصة والجمع كندر
ونلال اه وفي السراج الوهاج قال المحلواني رحمه الله تعالى الاصح ان عند أبي حنيفة اذا خاطب عليه
بعدد الاعنام في المجلس لا ينتقل العقد صححها المكن لو كان البائع على رضا ورضي المشتري بنقل
البيع بينهما بالتراضي كذا في الغوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه وفي البدائع وعلى هذا
الخلاف الوزني الذي في تبعيضه ضرر كالمصوغ من ادواني والعلب اه (قوله ولو سمي المكل في
المكل صح) أي لو سمي جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزوال المانع أطلقه فشمع ما اذا سمي في
العقد أو بعده بشرط المجلس وبعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر والعلم في
المجلس كالعلم حالة العقد ولا ينتقل جائزا بالعلم بعد المجلس لنقرر الفساد للجهالة وما في الخط عن
بعض المشايخ أن عنده يصح في المكل وان علم بعد المجلس بغيبا قرينه وشمل تسمية جميع الثمن
وجميع المبيع لما قدمنا ان تسمية جملة الثمن كافية للأحقة كتسمية المبيع وقصد صحح به في
السراج الوهاج وفي القنية اشترى من البقول عشرة أمعاء من الجزر من جزر له كثير صحح كعشرة
اقفزة من الحنطة لان المشاحة لا تحرى فيه ولو قال على ان اختار منها الا يصح قال اشترت منك ألف
من هذه الحنطة فوزنت فاذا هي خمسمائة قيل صح في الوجود وقيل لا لان الفساد قوي فيتعدى
اليه سس صح في الوجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة وانما الخلاف في العدديات

ولو باع ذلة أو ثوبا كل
شاة بدرهم أو كل ذراع
بدرهم فسد في المكل ولو
سمى المكل في المكل صح
فهو بدرهم فانظروا ان
المسئلة بحالها فالجواب
الحق أن يقال ان صورة
التقص من قبيل التعليق
واليمين فوق الطلاق
والعتاق لوجود الشرط
وهو التزوج والاشتراء
لا لتناول اداة السورفيا
لا ينتهي والحال في المسئلة
ليس كذلك فافترقا
اه (قوله فلا يصح الا
باستئناف العقد عليه)
أي بعد متاركة العقد
الفاسد لما قدمه المؤلف
من قوله ويستثنى من
قوله يلزم بإيجاب وقبول
ما اذا حصل بعد العقد
فاسد لم يتركا فان البيع
ليس بلازم (قوله وان لم
يجد المشتري الخ) أي
المشتري الاول (قوله أو
نصف عمارة شاعا جاز)
قال الرمي هذا ليس على
اطلاقه فارجع الى
أنفع الوسائل ان أردت
تحرير هذه المسئلة فانها
من المسائل التي حررها
(قوله ينقل العقد المبيع
بينهما بالتراضي الخ) هذا
ينافي ما قدمه من ان يبيع

المتفاوتة اذا وجدها نقص وفي البائع لو قال بعت منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين بالبيع
فاسد في الشكل اجساعا وان علم المشتري العيب في المجلس واختار (قوله وان نقص كيل اخذ بحصته
او تركه وان زاد فللبائع) متفرع على قوله وان سعى الشكل يعني اذا سعى الجملة لو نقص عما سماه
في المثليات خبر لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضائه بالموجود وان زاد شئ عليه فهو للبائع لان البيع وقع
على مقدار معين والقدر ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا الحكم في كل مكيل او موزون ليس في
تبعيضه ضرر فيسدد بكونه يسع مكايلا لانه لو اشترى حنطة محازقة في البيت فوجد تحتها دكانا فله
الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها كذا وكذا
ذراعا فاداهي اقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين ياخذ به نصف الثمن لان
الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبئر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير
مقدرة ولكن البائع اطعمه في شئ فوجد بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة
ارطال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها حجر ابرزن ثلاثة ارطال فهو بالخيار ان شاء اخذها
بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن هو ما حار مجرى الجودة والوزن قد يجري مجرى الصفقة في
بعض الاشياء كما في اللاتى والجواهر وهما كذلك وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شراها قبل ان
يعلم والمسئلة بحالها تقوم السمكة عشرة ارطال وتقوم سبعة فيرجع بحصة ما يدينه من الثمن لانه
اعتذر الرديا العيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومسئلة السمكة خارجة عن حكم الموزونات
فان الحكم في الموزونات التحير عند النقصان ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك
وحكمها التحير بين الاخذ بجميع الثمن او الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعيضه
ضرر كذلك وكذا قال في الحانية رجلا باع لثاوة على انها وزن متقالا فوجدها اكثر سمات للمشتري
لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب اه وفي الخلاصة اشترى طستا
على انه عشرة اماناء فبان بعد القبض انه خمسة اماناء خسر المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به
عيب عساه وابتى البائع قبوله قوم طشت من عشرة اماناء مثلا بعشرين وقوم من خمسة اماناء بعشرة
امناء فالعيب بنقص خمسة اه والقول للقباض في الزيادة والنقصان وعليها يفرع ما في الحانية
ولو باع من آخا بر يسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته
ناقصة ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لاشئ على البائع وكذا لو كان النقصان مما يجري بين
الورنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجري بين الوزنين فان لم يكن المشتري اقرا به قبض
كذا اماناء فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن فان كان نقده الثمن رجع
عليه بذلك القدر وان كان المشتري اقرا به قبض كذا اماناء ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان
يجمع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه واطلقه فشمل ما اذا كان المسمى مشروطا باللفظ او
بالعادة كما في الزاوية اتفق اهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا
والسبتر اه واعطاه اقل من المتعارف ان كان من اهل البلدة يرجع بالنقصان فيه ما من الثمن وان
كان من غير اهلها يرجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الشكل لافي اللحم فلا يعم اه وفي
الزاوية ايضا اشترى عنب كرم على انه ألف من قطره رايه تسعة طاب البائع بحصة مائة من
التمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرمين يروي عن الامام من جنس
هذا واقفي الحلواني والسرخسي على ان العقد صحيح فيما وجد به آفي الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كيل اخذ
بحصته او تركه وان زاد
فللبائع

التعامل لا ينفذ بعد
البيع الفاسد بدون
مشاركة وكذا بعد
الباطل وفي المجتبى ولو
اشترى عشر شياء من مائة
شاة او عشر بطيخات من
وقر فالبيع باطل وكذا
الزمان ولو عزلها البائع
وقبلها المشتري جاز
استحسانا والعزل والقبول
بمنزلة ايجاب وقبول اه
ومثله في التنازل خاصة
وغیرها وانظر ما كتبناه
هناك

اشترى نصف ما في الكرم المعين من العنب الذي على الكرم على أنه جسمائة من يجوز وحده ذلك
 القدر أو أقل أو أكثر وكذا لا مشي إنما يجوز إذا وجد جسمائة ولو قال بعث ألفاً من هذا
 الكرم إن كان العنب من نوع واحد يجوز وفي الملتقط جواز شراء العنب من الكرم إذا سمي أنه كذا
 كذا كواردة وذكرها وينظر المقومون لتقدير القيمة فإن شرط أنها كذا كذا كواردة يجوز فيها بشرائط
 السلم والأفلا وعلى المشتري ضمان ما تلقه ولا شيء عليه من ثمن الباقي إذا كان العقد جائزاً ولا يشترط
 فيه ذكرها وعددها فإذا وجدته زائداً أو ناقصاً لا شيء لا أحدهما على الآخر لأنه اشترى الجملة لا تقدير
 له وفي المحيط لو اشترى كراً على أنه عشرة أقفزة فكأله فوجدته أكثر من عشرة والزيادة للبائع لأن
 قدر المبيع عشرة أقفزة فإذا كاله ثانياً فوجدته أنقص لا يكملها لأنه ظهر قدر المبيع بالكيل الأول
 وصار مسلماً فلا يعتبر الكيل الثاني وإن كاله فوجدته أنقص من عشرة بطرح من ثمنه وإن شاء أخذ
 الباقي بحصته من الثمن وإن شاء ترك فإن كاله ثانياً فوجدته عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل
 خياره والعبرة بالكيل الأول اهـ ويعلم منه حكم الموزونات وفي تلخيص الجامع باب شراء الطرف
 بمافيه والطعام والقمي اشترى زق زيت بمافيه على أنه سمانه رطل فإذا الرق أنقص من المعتاد
 خير للتقدير ولو كان عشرين حط ثمن ما خص الزيت أن كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على
 قيمة الزيت أو قيمة ثمانية رطل زيت v والتخير ورد عشرين إن كان مائة صر والنقص والفضل إلى
 الزيت إذا قدر أصل فيه دون الرق كانه قال والرقي ما وجدوا الزيت تكملة المائة ولو كان مكان الرق
 سمن حط ثلاثة أخماس ما خصه ورد سبعمائة الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسة سمن من كل فرد لأن
 القدر أصل فيه ما فاق سمانه كافي البيع بالف منقل ذهب وقضه ولو كان الرق مائة والزيت
 خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعلوم إذا تنقص في الرق ولا عقدة في غير المائة ولو اشترى
 الأغنام العشر والغفران العشرة على أن كل شاة وقفير بدرهم فإذا الغفران تسعة رد الكل أدلم تم
 الصفقة أو حط عشرة قسط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة وقفير وأمضى لزوال الجهل بقصر
 التساوي ولو كانت الأغنام تسعة فسد في قفير عندهما وفي الكل عنده شرط الزيادة بمقابل قسط
 مافات مالا وقبامه فيه والرقي بالكسر الطرف كذا في المصباح أطلق في تخييره عند النقصان
 عما سماه وقبده فاضحان في فتاواه فقال وإن اشترى مديلاً أو موزوناً على أنه كذا فوجدته أقل جاز
 البيع فيما وجد وهل يخبر المشتري إن كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له أن يرد
 وإن كان قبض الكل لا يخبر اهـ ثم اعلم أن في صورة النقصان إنما يسقط حصة النقصان إذا لم
 يكن المبيع مشاهداً فإن كان مشاهداً له انتفى الغرور وله هذا قال فاضحان في فتاواه اشترى
 سويقاً على أن البائع له من السمن وتقابضاً والمشتري ينظر إليه فظهر أنه له نصف من جاز
 البيع ولا خيار للمشتري لأن هذا مما يعرف بالعيان فإذا غاب عنه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى
 صابوناً على أنه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر أنه متخذ من أقل من ذلك والمشتري ينظر إلى
 الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصاً على أنه متخذ من عشرة أذرع وهو ينظر إليه فإذا هو من
 تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا اهـ وأطلق في الزيادات وقبدها في الحثي بما لا يدخل
 تحت الكيلين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلاف في قدر ما يدخل بينهما فقبل بعضها
 درهم في مائة وقبل داني في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف داني في عشرة كثر وفيل ما دون خمسة
 عوف في دينار وفي القفير المعتاد في زماننا نصف من اهـ وقبض يكون الزيادة كانت حصة الطاعة في

(قوله وقبده فاضحان في فتاواه الخ) قال في النهر أنت خير بان الموجب للتخير إنما هو تفريق الصفقة وهذا القدر ثابت فيما لو وجدته بعد القبض ناقصاً الآن يقال أنه بالقبض صار راضياً بذلك فتدبره اهـ قلت وانظر قول المؤلف السابق والمنقول للقباض في الزيادة والنقصان إلى آخر ما نقله عن الحاشية هناك فإنه يفيدان مجرد القبض بدون الاقرار لا يفيد منع التخير لكن قد يفرق بأن ما مر فيما إذا أنكر البائع النقصان بخلاف ما هنا والذي ينبغي أن يقال إن علم المشتري بالنقصان قبل القبض لم يكن له الرد لرضاه بتفريق الصفقة وإن لم يعلم إلا بعده كان له الرد نأمل (قوله وإن كان قبض الكل لا يخبر) قال في النهر يعني وإنما يرجع بالنقصان (قوله ثم اعلم أنه في صورة النقصان الخ)

المبيع وقت البيع لانهم اوجدت في المبيع كما اذا زادت الخطة بالبل فان كان مشارا اليه بيع
 بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فله المشتري لان قدر المبيع لا يظهر
 الا بالكيل فتكون الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري
 وان لم يكن مشارا اليه والحادثة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتقام
 نفع ريعاته في الخط وسأني ان القمي اذا وجدته ناقصا وزايدا فسد البيع ان لم يبين ثمن كل وفي
 الحامية باع ارضا على ان فيها كذا كذا انخله فوجدتها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري
 ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا ولا يكون له
 قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدتها ناقصة جاز البيع ويخير على
 هذا الوجه وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا انخله عليها ثمارها فباع السكل ثمارها وكان فيها
 نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمر له قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل
 المعدوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي ثمن مجهول
 ففسد البيع كالمبايع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذ فطوعة فسد البيع لان الفخذ له قسط من
 الثمن اه وقيل يدركونه سمي جملة القفران على التعيين لانه لو سماها على الابهام كالمبايع صبرة
 على انها اكثر من عشرة اققرة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة اواقل من عشرة
 لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدتها كذلك جاز وان وجدها عشرة اواكثر
 لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز البيع في
 الوجه كلها كذا في الحامية وفي القنية عدالكواغد فظن اربعة وعشرين واخبر البائع به ثم
 اصاف العقد الى عنها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد
 ساومه الخطة كل قفيز ثمن معين وحاسبوا فبلغ ست مائة درهم فغلطوا وحاسبوا المشتري بخمسة مائة
 وباعوها منه بخمسة مائة ثم ظهر ان فيه اعطالا يلزمه الاخمسة مائة افرز القصاب اربع شياء فقال
 مانعها هي خمسة كل واحدة بيدنا وربع فذهب القصاب فجاء بربع ذناير فقال للبائع هل بيعت
 هذه بهذا القدر والبائع يعتقد انها خمسة قال صح البيع قال رضى الله تعالى عنه وهذا اشارة الى
 انه صح باربعة ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة بيدنا وربع اه (فرع) لطيف من ايمان خزنة
 الفتاوى مناسب لارزيات اشترى منامن اللحم فقال هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج
 ان لم يكن منا فانطالق فالحيلة فيه ان يطبخ قبل ان يوزن فلا يخشاه اه (قوله وان نقص ذراع
 اخذ بكل الثمن اوترك وان زاد فالمشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذروع وصف لانه
 عبارة عن الطول فيه لكنه وصف يستلزم زيادة اجزاه فان لم يفرده ثمن كان تابعا محض فلا يقابل
 شي من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدتها نقص كان عليه جميع الثمن
 وانما يخير له وان الوصف المشروط المرعوب فيه كما اذا اشترى على انه كاتب فوجدته غير كاتب
 وان وجدها ازيد فالمشتري الزيادة ولا خيار للبائع كما اذا باعته على انه معيب فاذا هو سليم وقد ذكر
 المشايخ في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف حدودا فقل ما يتعيب بالتبعض والتشقيص
 فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه اصل وقيل الوصف
 بالوجوده تأثير في تقوم غيره ولعمدته تأثر في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل
 ما لا ينقص الباقي لغواته فهو اصل وما ينقص الباقي بقواته فهو وصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع اخذ
 بكل الثمن اوترك وان
 زاد فالمشتري ولا خيار
 للبائع

قال في النهر بعد نقله
 لهذا ولما استدبل به عليه
 من كلام الحامية واقول
 فيه نظرا ذالك الكلام
 في مبيع ينقسم اجزاء
 الثمن فيه على اجزاء
 المبيع وما في الحامية
 ليس منه لتصرفهم
 بان السويق قيمي لما
 بين السويق والسويق
 من التفاوت الفاحش
 بسبب القلي وكذا
 الصابون كما في جامع
 الفصولين واما الثوب
 فظاهر وعلى هذا اذا
 سألني من انه يخبرني نقص
 القمي بين اخذه بكل
 الثمن اوتركه مقيد بما
 اذا لم يكن مشاهدا فتدبره

فبهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف ومرة كون الذرع
وصفا والقدر أصلا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للمشتري التصرف في
المبيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذروع قبل الذرع
سواء اشتراه مجازفة أو بشرط الذرع ومنها أن يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع مما فانه لا يتصرف قبل الذرع كما في المحط
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا اعوز المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط شيء من
الثمن وكذا اذا اعوزت في يد المشتري فله المبيع مما يجزى بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول
حقيقة أو حكما ما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار
مقصودا بالقطع والمحكمى بان يمنع الرذخ البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع
كما اذا خا ط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف متى كان مقصودا بأحد هذين الوجهين يأخذ
قسما من الثمن كذا في القوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب
الحسن والقبح فيما قام به بفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره
قدر مع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاده للمشتري ان الزيادة تسلم له
قضاء وديانة وسكى خلافيه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في قاضيجان لا تسلم له الزيادة
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الاصغر عن أسد وأبي حفص وأبي الليث لا بردها ديانة وفي العمدة
لواشترى خطبا على انه عشرون وقرافوجه ثلاثين طابت له الزيادة كما في الذرعان اه وقرع الخطب
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة
للبائع خصوصا ان كان من الطرف التي تعوز وزنها بالقاهرة وفي الخاتمة رجل قال أبيعك هذا
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلط
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة اه (قوله
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمحضتها أو ترك وان زاد أخذ كله كل ذراع بكذا أو فصح) لما قدمنا
انه وان كان وصفا اذا أفرد بثمن صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها
ناقصة خيرا لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذ كل ذراع بدورها ولو وجدها زائدة لم تسلم له
لصيرورتها أصلا فخير بين أن يأخذ الزائد بمحضته وبين أن يفسخ لرفع الضرر عن التزام الزائد وأورد
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أي حنيفة كما هو أحد قولي الشافعي للجمع بين
الموجود والمعدوم كما اذا اشترى ثوبين هروين فاذا أحدهما مري وأجيب بان الذرع وان صار أصلا
بأفراد الثمن هو وصف حقيقة فكان أصلا من وجه دون وجه من حيث انه أصل لا تسلم له الزيادة
ومن حيث انه وصف لم يفسد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوبين أصل من
وجه وبهذا الجواب اندفع ما أورد من انه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفر ذلك ذراع ثمن لانه لما
قابل عشرة بعشرة مثلا انقسم الا حاد على الا حاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرد وحاصل الجواب
انه لما اجتمع فيه الاضالة والوصفية جعلناه أصلا عند الأفراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشهين
كذا في المعراج وأورد ايضا على القول باضالته عند الأفراد ثمة لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد
كما في الصبرة مع انكم حوزتم أخذ الجميع بحكم البيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهوان الزيادة ولم
تدخل في العقد فسد لانه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانها لو لم تدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا
ونقص ذراع أخذ بمحضته
أو ترك وان زاد أخذ كله
كل ذراع بكذا أو فصح

العقد كافي القوائد الظهيرية أطلق في المذروع فشمع الثوب والارض والمحطب والدار فلو قال بعتك
 هذه الارض على انها الف ذراع بألف فوجدنا زيادة أو ناقصة فالبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله
 الخيار مع النقصان وان أورد لكل ذراع ثمنا غير في صورة الزيادة وسقطت حصصة النقصان كذا في
 البدائع قال وعلى هذا المورونات التي في تبعضها ضربان قال بعت منك هذه السبيكة من الذهب
 على انها مثقالان بكذا أجاز البيع فان وجدها أزيد أو أنقص فهو وكل المذروعات وكذا اذا باع مصوغا
 من نحاس أو صغر فهو على هذا التفصيل المذكور لان الوزن في مثله يكون ملحقا بالصفة لان تبعضه
 يوجب تعيب الباقي وهذا أحد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة دينار ولم يسم لكل
 عشرة ثمنا على حدة وتقابضا جاز فان وجدته أزيد فالكل للمشتري وان وجدته أقل خبر وان سمي لكل
 عشرة ثمنا على حدة بان قال وكل وزن عشرة دينار فان وجدته أزيد فان علم قبل التفريق خير ان شاء
 زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لان الشركة فيه عيب
 وان وجدته ناقصة خير قبل التفريق وبعده ان شاء رده وان شاء رضى به بقسطه من الثمن وكذا لو باع
 مصوغا من ذهب بدرهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا بخمسة مثل وزنه فوجدته أزيد فان
 علم بها قبل التفريق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفريق بطل
 العقد القبط في قدرها وان وجدته أقل فله الخيار ان شاء رضى به واسترد الفضل وان شاء رد الكل
 سواء سمي لكل وزن درهم درهمين أو لا لان عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى
 الرأية ادعى زيدا بباطوله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك كذلك بحضور الزنديجي فذرع فاذا
 هو اريد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى أو الشهادة وقوله
 الذرع وصف فيلغو في الحاضر ذلك في الاثمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانها اذا شهدا
 بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وذكر ايضا ادعى حديدا مشارا اليه وذكرانه عشرة أمناء فاذا هو عشرون
 أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو اه (قوله وفي يدبيع عشرة أذرع
 من دار لا سهم) وهذا عند أبي حنيفة وقالاهو جائز كما لو باع عشرة أسهم من دار ومبنى الخلاف في
 مؤدى التركيب فعندهما اشاع كانه باع عشرة مائة وبيع السائح جائزا اتفاقا وعنده مؤداه قدر معين
 والحوائج مختلفة الجوده فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلو اتفقوا على مؤداه
 لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبني هو يقول الذراع اسم لما
 يذرع به واستعمل لاسم الجمله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لان السهم اسم للجزء السائح فكان المبيع
 عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمع ما اذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع أولم
 بين فيه اندفع قول الحصاف ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جملتها وليس يصحح ولهذا صور
 المسئلة في الهداية فيما اذا سمي جملتها السكن اختلاف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح
 الجواز عندهما لانها اجهالة بايديهما ازالها وقوله لا أسهم معناه لا يفسد بيع عشرة أسهم من دار
 وهو مقيد بما اذا سمي جملتها لان عند عدمها يفسد البيع للجهالة لانه لا يعرف نسفته الى جميع الدار
 فلو قال وفي يدبيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار لا أسهم لكان أولى ولفهم الفساد في الذرعان
 عند عدم التسمية للكل بالاولى ولكن اختصاره أداه الى الاجفاف والحسام والارض كالدائر كافي
 البدائع وفي المعراج قال بعتك ذراعا من هذه الدار ان عين موضعه بان قال من هذا الجانب الا
 انه لا غير بعد والعقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وان لم يعين فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز

وفي يدبيع عشرة أذرع
 من دار لا سهم

وعلى قوله ما يجوز وتذرع وان كانت عشرة أذرع صار شر كما مقدار عشر الدار وبه قال الشافعي وروى
 بأعسهما من داره تعيين موضعه وذكر الخلو في أنه لا يجوز اجتماعا وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ
 على قوله ما والا صح أنه يجوز كذا في المغني اه وفي الحاشية ولو اشترى عشرة أجرة من مائة
 حبيب من هذه الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول أبي حنيفة (قوله
 ومن اشترى عدلا على أنه عشرة أثواب فنقص أو زاد فسد) لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة النقص
 في النقصان لاحتياجه الى اسقاط ثمن المعلوم والمرد من هذه المسئلة أنه اشترى عددا من قيم
 ثيابا أو غنما كفي الجوهره وقد منا أنه لو اشترى أرضا على أن فيها كذا نخلا مثمر أو فوجدها فيها نخلة
 لا تثمر فسد البيع وفي المغرب عدل الشيء مثله من حسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل الحمل وعدله
 بالقبح مثله من خلاف حسه وفي الحاشية لو اشترى غنما أو عدل زطي واستثنى منه شاة أو ثوبا بغير حسه
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بغيره جاز اه وفي أحد الشر يكين في الدار إذا باع بيتا مع غنما من الجملة
 لا يجوز كبس نصف بيت معين شاة أو كذا الوباع من الاغنام المشتركة نصف واحد معين لا يجوز
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد
 الثياب المبعة عند زيادته تحالفا كافي الظهيرة (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره وخير
 وان زاد فسد) لأنه إذا قل كل ثوب يكذا فلا جهالة مع ما نقصان ولكن للشرى الحمار لتفرق الصفقة
 عليه ولم يحز في الزيادة لان جهالة المبيع لا ترفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبعة من الواحد
 عشر وقيل عند أبي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان أيضا وليس يصح بخلاف ما إذا اشترى ثوبين
 على انهما مرويان فاذا أحدهما مروي والا آخره مروي حيث لا يجوز فيهما وان بين ثمن كل واحد
 منهما لأنه جعل القبول في المروي شرط في العقد في المروي وهو شرط فاسد ولا قبول بشرط في
 المعلوم فافتراقا في الزيادة اشترى عدلا على أنه كذا فوجده أزيد والبائع غائب يعزل الزائد
 ويستعمل الباقي لأنه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فسد لجهالة المريد وقد صح في
 الحاشية والقنية بان محمدا قال فيه استحسان أن يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيما قبله اشترى
 شيئا فوجده أزيد فدفع الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات النعم لا يحل له حتى
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضمة فينبذ بعذر اه وهو يقتضي
 عدم الحمل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الا تحرق الثياب والله أعلم (قوله ومن اشترى
 ثوبا على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذته بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وتسعة في تسعة
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يأخذ في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني
 بعشرة وقال محمد في الاول يأخذ بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف وخير لان من
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجزي عليه ولا ييوسف أنه لما أقر لكل ذراع بمعدل
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما أخذ
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاذا الحكم الى الاصل وقيل في الكبرياس الذي
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للشري ما زاد على المشرط لأنه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل
 وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه كذا في الهداية وفي الذخيرة قول أبي حنيفة أصح ومن المشايخ من
 اختار قول محمد وهو أعدل الاقوال كما لا يخفى والكبرياس بكسر الكاف فارسي معرب والمجمع
 الكبريائس وهو الثياب ومنه سمي الامام الناصح الكبريائي صاحب الفروق

ومن اشترى عدلا على
 أنه عشرة أثواب فنقص
 أو زاد فسد ولو بين ثمن
 كل ثوب ونقص صح
 بقدره وخير وان زاد
 فسد ومن اشترى ثوبا
 على أنه عشرة أذرع كل
 ذراع بدرهم أخذته بعشرة
 في عشرة ونصف بلا خيار
 وتسعة في تسعة ونصف
 بخيار

(قوله ويستعمل الباقي
 لأنه ملكه) قال في النهر
 أي بالمقبض وان كان
 فاسدا

فصل يدخل البناء والمقاييس في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء الخ) قال الرملي وأما الاحجار
المكسوة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالامتنعة المدفونة بها وقد كتبنا في حاشية شرح تموير الابصار في هذه
المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بهادونه) اخذته من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفتاح تعمع للعلق لانه

﴿فصل﴾ يدخل البناء
والمفاتح في بيع الدار

المنفعة فيدخل الطريق
 تبعا ولكن لا يمتدحى ان
 هذا الجواب غير ظاهر
 في دفع الايراد فانه يلزم
 منه ان السلم لا يدخل في
 البيع وان كان لا يذفع
 بالبيت الابه تامل (قوله)
 وأراد بالمفتاح الغلق
 الخ قال في الفتح المراد
 بالغلق ما نسجه ضمة
 وهذا اذا كانت مركبة
 لانها تركب للبقاء اذا
 كانت موضوعة في الدار
 ولهذا لا تدخل الاقفال
 في بيع المحوانت لانها
 لا تركب وانما تدخل
 لالواح وان كانت منفصلة
 لانها في العرف كالابواب
 المركبة والمراد بهذه

الأواجم ما تسمى في عرفنا بمصر درار يب الدكان وقد ذكر فيها عدم الدخول فلامعول عليه (قوله يدخل كور الحداد) سيذكر في آخر الأقوال الآتية تفسير الكور بأنه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل قبيل وكثير هو لها وفيها ومنها وفيها خشب موضوع أول ابن وأجر وأمتعة فإنها لا تدخل عندها إنما الثلاثة اه قات ووجه

ان ذلك وان كان فيها
اول البناء او الشجر) قال
الرمي او لمرا عليه القبض
ونظير ما اشترانا فاقنا
كاستحقاق البعض في
وجوهه كذا في المحامى
لصاحب القنية وعبارته
في المحامى الا اذا سمى له

و يدخل البناء والشجر
في بيع الارض بلا ذكر

اول البناء الخ (قوله وادخل
محمد ما تحتها وهو المختار)
قال في الحائنة كما لو اقر
لانسان بشجرة يدخل في
الاقرار ما تحتها من الارض
وكذا في القسمة واذا
دخل ما تحتها من الارض
في البيع يدخل مقدار
غلظ الشجرة وقت البيع
ووقت الاقرار ووقت
القسمة حتى لو ازداد
غلظها بعد ذلك كان
لصاحب الارض ان يأمر
بفتح الزيادة ولا يدخل
من الارض ما تناهى
اليه العروق والاغصان
اه (قوله ويجوز شراء
الشجرة بشرط القطع)
قل هذا اذا بين موضع
القطع فان لم يبين لم يجز
وفي ظاهر الجواب يجوز
وان لم يبين واذا جاز كان
له ان يقلعها من الاصل

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصصة ومنهم من سوى ينفوسها بخلاف
صوف الشاة فانه لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له اول البناء اول الشجر غنا (قوله ويدخل
البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلا بها للقرار فيدخل تبعاً لطلقة فشم الشجرة
المثمرة وغير المثمرة والصغيرة والكبيرة الا اليابسة فانها على شرف القطع فهي كالمحطب الموضوع
كذا في فتح القدير وقيدنا بكونها متصلة للقرار لانه لو كانت فيها اشجار صغار شذول في فصل الربيع
وتباع فانها ان كانت تنزع من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجه الارض فهي
للبيع الا بالشرط كذا في الحائنة وفي الظهيرية باع أرضا فيها اقطن لم يدخل كالشجر واما أصله فقد
قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان لا تدخل في بيع الارض فهي
للبيع الا بالشرط كذا في الحائنة من غير ذكره كذا ذكر الحاكم السمرقندي والكرايت بمنزلة الرطبة
وذكر الخصاص في المحطب والقصب والطرفاء وأنواع الخشب انما للبايع اه وفيها اذا اشترى
شجرة للقطع فانه يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفر الارض الى انتهاء العروق بل بقلعها على العادة
الا ان شرط للبايع القطع على وجه الارض او يكون في القلع من الاصل مضره على البايع كذا اذا
كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقطعها على وجه الارض فان قطعها أو قلعها فندبت مكانها أخرى
فالنايب للبايع الا اذا قطع من أعلاها فهو للشترى كذا في السراج الوهاج ولو اشترى نخلة ولم يبين
انه اشترى القلع أو للقرار قال أبو يوسف لا يملك أرضها وادخل محمد ما تحتها وهو المختار وان اشترى
للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشترى للقرار تدخل اتفاقا كذا في شرح المجمع وفي الظهيرية
وفي الاقرار تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فأما شراؤها بشرط القلع فقبه اختلاف والصحيح
الجواز واذا باع نصيبا له من شجرة بغير اذن الشريك بغير أرض فان كانت الاشجار قد بدلت أو ان
قطعها فالبيع حائز والالم يجز ولو اشترى بأرضا فيها نخيل على ان لا حدهما الارض ولا حرا النخل
فلصاحب الشجر ان يقلعه فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض انسان
ولها طريق فلم يبينه فالشراء جائز ويأخذ الى النخلة طريقا من أى النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى
لو كان متفاوتا بطل البيع ويدخل العذار في بيع الفرس والزم في بيع البعير والجمل المشدود
في عتق الحمار والبرذعة والا كاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا أولا وهو الظاهر كما في
الحائنة وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف
فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فأى برذعة وأى كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب
الحجارة ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا ينقادان الا به بخلاف
الحمار والسرج لا يدخل الا بالتخصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل أو كان
الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وفلوالمكة وبخس الانان والجمل للبقره والجمل للشاة
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان الجمل
يدخل والجحش لا يدخل لان البقرة لا يتفجع بها الا بالجمل ولا كذلك الانان اه وفي القنية
يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم ولو باع عبده مال ان لم يذكره في البيع فهو للبايع
لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا اولم يبين المال فسد البيع وكذا الوسماء وهو دين على

عند البعض وعند بعضهم بقلعها من وجه الارض ولا يقطع وان اشترى مطلقا فهو بمنزلة مالو
اشترى بشرط القطع كان له ان يقلعها باصلها كذا في الحائنة (قوله ان ذهب به مع الام الخ) قال الرمى هذا مريح في ان الام لو
الناس

كانت غائبة هي وولدها وباعها ساكنا عنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة الفتوى فتأمل (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قال أبو السعود في حاشيته مسكين (قوله أي إذا هلك الخ) قال الرملي وأوستم لكت كما إذا تقابلا البيع وكانت مستهلكة تأمل (قوله وبه علم أن كل ما دخل تبعا الخ) فرع في النهر على الأصل المذكور أعني ما دخل تبعا لا يقابله شئ من الثمن وإن استحق ٣١٩ أخذ الدار بالحصصة الخ قال شيخنا

فيكون الاستحقاق بمنزلة الاتلاف اه ففساده ان التسع بالاتلاف يكون له حصصة من الثمن حتى لو رد الامة المبيعة بحكم خيار العيب بعد اتلاف ثيابها يسقط عن البائع ما قابل الثياب من الثمن فان قلت أخذه الدار بالحصصة فيما إذا استحق البناء بشكل مما سبق عن الزبلي من عدم رجوع المشتري على البائع بشئ إذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة مختلف فيها فنفهم من فرق بين الاستحقاق والهلاك ومنهم من سوى بينهما كما في القصة واستظهره في النهر فكلام الزبلي يقتضي على القول بالتسوية (تتمة) استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كلون من فضة لا يشترط أن ينقد من الثمن ما يقابله قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعا ولا بشكل

الناس أو بعضه وإن كان عينا جازان لم يكن من الأثمان وإن كان الثمن من جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم ومال العبد دراهم فإن كان الثمن أكثر جازوا أن كان مثله أو أقل لا يجوز لانه بيع العبد بلا ثمن وإن كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد نانا وراو على العكس حازا إذا تقابلا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وإن افتراقا قبل القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها الولوة فإن كانت في الصدف فهي للمشتري والا فإن كان البائع أصطاذا السمكة يرد لها المشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولاً ثم يتصدق بها وإن اشترى دجاجة فوجد في بطنها الولوة يرد لها على البائع وإن اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحاشية ولو اشترى داراً فوجد في بعض حذوها مالا إن قال البائع هولي كان له فبرده عليه لأنها وصلت إلى المشتري منه وإن قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية. وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبداً أو جارية كان على البائع من الكسوة ما يوارى عورته فإن بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع والبائع أن يمسك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيباً لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح انه لو وجد بالجارية عيباً كان له أن يرد لها بدون تلك الثياب أه أي اذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وإن كانت معها والألزم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قلب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ينسكرك قال لا يدخل شئ من الحلي في البيع وإن سلم البائع الحلي لها فهو لها وإن سككت عن طلبها وهو برأها فهو بمنزلة التسليم اه وفي الكافي رجس له أرض بيضاء ولا تحرقها فخل فباعها رب الأرض بأذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسة مائة فالثمن بينهما نصفان فإن هلك الخخل قبل القبض بأفة سماوية خير المشتري بين الترتك وأخذ الأرض بكل الثمن لأن الخخل كالوصف والثلث بمقابله الأصل لا الوصف ولذا لا يسقط شئ من الثمن اه وبه علم أن كل ما دخل تبعا لم يقابله شئ كما في ثياب العبد ثم اعلم أن مسألة الكافي مقيدة بما إذا لم يفصل ثمن كل أما إذا فصل بان عين البائع ثمن الأرض على حدة وثن الخخل على حدة سقط قسط الخخل بسلامها كما صرح به في تلخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان لهما وقال في آخره لهذا الو باع حاملاً لها للغير فولدت فالثمن لهما إن عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه وفي العمدة اشترى أرضاً وفيها بئر أو حطب أو رياحين فهي للبائع إلا أن يشترط والشجر يدخل في بيع الأرض فلا ذكر وكذا كل ماله ساق والاس والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وان يقطع اه

بما سياتي في الصرف من مسألة الامة مع الطوق والسيف المحلى لأن دخول الطوق والحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فلنكونه غير متصل بالامة وكذا الحلية وإن اتصلت بالسيف لأن السيف اسم للحلية أيضاً كما في الدر من الصرف فكانت الحلية من معنى السيف إذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه إذا كان به علم لا يشترط تقديم ما قبل الثمن قبل الافتراق خلافاً لما توهم ذلك من بعض أهل العصر لأن العلم لم يكن من معنى المبيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا

يقوله حصه من الثمن كذا في حاشية السيد أبي السعود (قوله والوصية بها كالبيع) قال الرملي يعني فلا يدخل الطريق فيها
ويجب الحاق الهبة بالوصية ولا تقاس بالصدقة لان المقصود بها منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط
وتحريف وعبارة المحتج مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وبما هو متصل به (قوله وقولهم أو من انفسهم لقولهم فيها)
الظاهر انه مبني على رواية ٢٢٠ هشام لا على ما قاله الحسن بن زياد اذ عنده بينهما فرق كما مر في آخر القولة السابقة

وانظر ما كتبناه عن المحتج
هناك (قوله تدخل
الوثائل الخ) قال الرملي
الوثائل جمع وثل محركة
وهو الجبل من اللب
كما في القاموس (قوله
وكذا عند الزاجين
المدفونة أصولها في
الارض) قال الرملي المراد
بالزاجين الكرم هنا
قال في مختار اللغة
الزاجون بالتحريك
المخروقل الكرم فارسية
معربة وأراد بالاعمة
ما حمل عليها أعصان
الكرم زمن الصنف
وتقيده بالمدفونة يقيد
ان الموضوع على الارض
لا تدخل بمنزلة الحطب
الموضوع في الكرم
وضارت المسئلة واقعة
الفتوى وينبغي بناء على
ما في القنية ان يغني
بدخولها في البيع ان
كانت مدفونة والا فلا
كذا رأيت بخط شيخ
الاسلام الشيخ محمد
الغزي رحمه الله تعالى

وسأني في باب الحقوق دخول العلوي الدار والمنزل والبيت وعدمه وفي الظهيرة لو باع سفل داره
على ان له حق قرار العلوية جاز وأما الطريق فلا يدخل بلاذ كروان قال بحقها ومراقفها أو قال
بكل قليل وكثيره فيها وأخرج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها
كالبيع كذا في الظهيرة والقسمه والرهن والوقف والصدقة كالأحارة كذا في المحيط وفي المحتج
والحق في العادة يذ كرفيها هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه إلا لاجله كالشرب
والطريق ومسبل الماء والمرافق ما يرتق به ويختص بمياهه ومن التوابع كالشرب والمسبل
وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وبما هو متصل به اه وطاهر ما في المحتج
ان ذكر الحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال الطريق والشرب وقولهم
أو من انفسهم لقولهم فيها كذا في المحيط فأحدهما يعني عن الآخر أيضا وفي الحاشية اشترى أرضا
بفهاالة التبغ لا تمنع الجواز اه وفي القنية اشترى كرمات دخل الوثائل المشدودة على الاوتاد
المضروبة في الارض وكذا عند الزاجين المدفونة في الارض أصولها من غير ذكر ولو باع أرضا فيها
تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع أرضا فيها مقابر صرح
البيع فيما وراء المقابر أشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحصائد ليس من مرافق
الارض فلا يدخل في البيع بلاذ كروان اه وفي المحتج قال أبو حنيفة باع دارا فيها ثلث الم بصر
كن جمع بين حر وعبد وفي بيعها بمقتضاها تدخل الحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي البندانع
الطريق الاعظم أو في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في
الطريق الخاص في ملك انسان فاذا كان يلى الطريق الاعظم فتح له بابا اليه والاستئجار الطريق
أو استعاره وفي النزاهة اشترى أشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصنف ان أضرب القطع بالارض
وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبر أو قال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر بواحد
قطع وان اشترى الشجر مطلقا للقطع من الاصل ادعى اليافع على المشتري كسر أعصان الاشجار
وقال المشتري ما نعتد ولكننا ما كان بد منه يرجع فيه الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التجرز
عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لم يضمن شيئا وتدخل الاقناب في بيع الجمال ولو وجد في بطن
السكة سمكة أخرى كانت للمشتري وكذا العنبر الموجود في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعمها
وكذا كل ما كان غداءا للسمك وفي الصحاح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرق من الامر
ما ارتفعت وانتفعت به اه وفي المصباح وأما مرقي الدار كالمطبخ والكيف ونحوه فكسر الميم وفتح
الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة ووجه مرافق اه والكور للجداد المبني من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل) في بعض النسخ اذا كانت بزيادة الا والذي رأيته في القاموس
القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلاذ كروان) كذا في عامة النسخ وفي نسخة يذكرون لا وهو الذي في القنية (قوله
وفي البدائع الطريق الاعظم الخ) ذكر مثله في المحتج وقال وكذا حق تسهيل الماء وحق القاء الثلج في ملك خاص لا يدخل الانصا
أو بذكر الحقوق والمرافق ولو لم يذكر الحقوق والمرافق لم يدخل الطريق وللمشتري ان يرد اذا قال طفت ان له مفتحا الى الطريق

(قوله فشمع ما اذانت أولا) أى أولم يثبت قال فى النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغزال (قوله واختاره فى الهداية) أى اختار عدم الدخول فيما اذالم يثبت وعبارته اذ ابيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم يثبت ٢٢١ لم يدخل فيه لانه مودع فيها كالمناج

(قوله وفصل فى الذخيرة الخ) تقييد لما اختاره فى الهداية ونقل فى الفتح مثل ما فى الذخيرة عن فتاوى القضاة وقال واختار الفقيه أبو الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعنى صاحب الهداية (قوله قال فى الهداية وكان هذا الخ) يعنى الاختلاف فى دخول الزرع الذى ليست له قيمة كما فى فتح القدير

ولا يدخل الزرع فى بيع الارض بلا تسمية

وقوله قبل أن تناوله

المشافر والمناجل أى

لا يمكن أخذه بها القصر

نامل وسياق تفسير المشفر

والمجل قريبا (قوله يعنى

من قال الخ) من كلام

صاحب الفتح (قوله

والوجه جواز بيعه)

مقتضى هذا أنه اختار

عدم الدخول خلاف

ما استصوبه صاحب

الهداية (قوله وصح فى

السراج الخ) قال فى النهر

وفى السراج لو باعه بعد

ما نبت ولم تنسله المشافر

والمناجل ففيه روايتان

القاموس اكاف الحمار ككتاب وغراب وو كاه بزرعته والا كاف صانعه وأ كاف الحمار ايكافا
ووكفه نو كفا شدة عليه وأ كاف الا كاف نا كفا اتخذ اه فهو صريح فى ان الا كاف البردعة
وطاهر قول الفقهاء انها غير له للعطف ولكن قال فى القاموس فى باب العين البردعة المجلس تحت
الرجل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الا كاف الرجل والبردعة ما تحتها ولكن فى العرف
الا كاف خشتان فوق البردعة وقوله بلاد كرمه متعلق بالمشتلين وفى الحاشية رجل أمر غيره ببيع أرض
فها اشجار فباع الوكيل الأرض باسجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الاشجار قال الفضلى القول
للكل فبما أمر المشتري ياخذ الأرض بخصمها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الاشجار بناء
اه وفيها المشتري كرمها فيها اشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد ثوب وأوراق وعلى شجر
الورد ورد وقال بكل حق هو له لا يدخل الثوب وأوراق الفرساد فى البيع وكذا الورد لانه بمنزلة
الشجر اه (قوله ولا يدخل الزرع فى بيع الارض بلا تسمية) لانه متصل بالارض للفصل فشا به
المناج الذى هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الآدمى والمجل بفصل الله تعالى ولانه كالجزء
للمجاسة بخلاف الزرع أطلقه فشمع ما اذانت أولا واختاره فى الهداية لانه مودع فيها وشمع
ما اذانت ولم يصر له قيمة وفيه قولان من غير ترجيح فى الهداية وصرح فى التبيين بان الصواب
الدخول كما نص عليه القدير والاسيحاى وفصل فى الذخيرة فى غير النبات بين ما اذالم يعفن أولا
فان يعفن فهو لا يشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الانفراد فصار كجزء من أجزاء الارض وفى المصباح
عفن الثي عفن من ياب تعفن من ندوة أصابته فهو يتمزق عند مسه وعفن اللحم تغيرت رائحته اه
وفى الحاشية وانما تعرف قيمته بان تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة
أكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار متقوما اه وفى فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم
الارض بلا زرع وبه وان زاد فالأثر قيمته وأما تقويمها مبذورة وغير مبذورة فأنما يناسب من يقول
لا يعفن البذر يدخل ويكون للمشتري معاللا بانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال فى الهداية
وكان هذا بناء على جواز بيعه قبل أن تناله المشافر والمناجل اه يعنى من قال لا يجوز بيعه قال
يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلامنا من الاختلافين مبنى على سقوط تقويمه وعدمه
وان القول بعدم جواز بيعه وعدم دخوله فى البيع كلاهما مبنى على سقوط تقويمه والوجه جواز
بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع الحش كالمدرجاء حياته فينتفع به فى ثأنى الحال اه ومشفر البعير
شبهه والجمع المشافر والمجل ما يخصصه الزرع والجمع المناجل كفى النهاية وفى المصباح الشفة
لا تكون الامن الاسنان والمشفرة من ذوى الحف والحفلة من ذى الحافر والمقمة من ذى الظلف
والحطم والحطوم من السباع والنسر بفتح الميم وكسرها والسين مفتوحة فيها من ذوى الجناح
الصائد والمناجر من غير الصائد والفتنطه من الخنزير اه وصح فى السراج لو باع عدم الدخول فى
البيع الا بالتسمية وصح جواز البيع وهو من باب التلقيق لما قدمناه ان القائل بعدم الدخول قائل
بعدم الجواز وعكسه فيها وصح فى المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تبع للارض فالحاصل

٤١ - بحر خامس والعجج انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشا الخلاف هل يجوز بيعه أولا العجج الجواز (قوله لما قدمنا
ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز الخ) الذى قدمه خلاف هذا وهو ان قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه وبالعكس
فليس ما فى السراج من التلقيق بل هو موافق لما قدمناه ثم رأيت فى النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا هو ظاهر بل القائل بعدم

الدخول قائم بالجواز كما قد علمت لانه حينئذ لم يجعله تابعاً ومن قال بالدخول جعله تابعاً (قوله) فالمحصل ان الصحيح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة) شامل لاربعة صور ما اذا كان قبل النبات أو بعده وما اذا كان له قيمة فيه ما ولا ثم أخرج بقوله الا اذا كان الخ ما اذا كان قبل النبات ولا قيمة له بان عفن ففي هذه الصورة الصواب دخوله في البيع وفيما عداها ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط

وهو ما اذا كان قبل النبات وله قيمة أو بعده وله قيمة أولا الصحيح عدم الدخول هذا هو المفهوم من كلامه وفيه نظر لان الذي قدمه ان الذي نبت وله قيمة فالصحيح عدم دخوله كما هو ظاهر اطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم تضر له قيمة فالصواب انه يدخل وأما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم دخوله مطلقاً وهو اختيار أبي الليث كما قدمناه عن الفتح وظاهر الذخيرة يقتضي ترجيح الدخول اذ لم يصرف له قيمة فقد ظهر ان قوله الا اذا كان قبل

ان الصحيح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة الا اذا كان قبل النبات والصواب دخوله مالا قيمة له فاختلاف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في الكل فان كان مثل الارض والزرع والثمر يدخل تبعاً ولا فلا كذا في المجتبى قيداً بالبيع لانه يدخل في رهن الارض بلا ذكر كالثمر والثمر لانه لا يصح بدونه فيدخل في رهن الارض تبعاً كذا في رهن الحائنة وأما في الوقف فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الارض تبعاً ولا يدخل الزرع النباتات فيها حنطة كان أو شعيراً أو غيره وكذلك البقل والاسس والرياحين والخلاف والطرفا وما في الحجة من حطب ولو زاد حقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ وأما في الاقرار ففي البرازية أقر بارض عليها زرع أو شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده ان الزرع له صدق المقرر في الزرع ولا يصدق في الشجر اهـ وأما في الهبة ففي الحائنة لا يدخل الحلي والياب في هبة الجارية وأما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل الغلق والسرر والسلام المغرزة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمرافقة قالوا تدخل الزرع في الحائنة وفي الحائنة أرض فيها زرع قبضت الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز وكذلك باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا أن يكون الزرع بينه وبين الآخر فيبيع الا كذا نصيبه من صاحب الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الآخر لا يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز اهـ وفي الحائنة باع أرضاً فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقع في كل ثلاث سنين أو رباحين أو يقول ولم يذ كر في البيع ما فيها قال الفضلي ما علمنا على وجه الارض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من أصولها في الارض يدخل في البيع لان أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذلك كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نابت ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر وأصولها في الارض تدخل واختلفوا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر والمختار انها لا تدخل لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن فيبعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلفوا في أصل القطن وهو الشجر والصحيح انه لا يدخل وان كان في الارض كرات فيبعت الارض مطلقاً ما كان على ظاهر الارض لا يدخل واختلفوا فيما كان مغيباً والصحيح الدخول (قوله ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط) أي ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقاً سواء بيع الشجر مع الارض أو وحده كان له قيمة أو لا وقدمنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع والثمر وصحح في الهداية هنا اطلاق عدم الدخول ويكون للبايع في الحالين لان بيعه يجوز في أصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر بيع الشجر مع الارض أو وحده فان قلت الكتاب مبني على الاختصاص وكان يمكنه أن يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع بلا شرط فلم افرد كل واحد بقلات لاختلاف المبيع والمبيع في الاولى الارض فلا يدخل الزرع تبعاً وفي الثانية النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعاً والثمرة تجمع على ثمار وتجمع على ثمر وثمرات والثمر هو النخل الذي يخرج منه الشجرة أكل أو لم يؤكل فيقال ثمر الاراك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لما لا نفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر فشميل المؤبرة وغير المؤبرة وعند الأئمة الثلاثة ان لم تكن أبرت فهي للشري والتاير التلقيح وهو ان يشق النكح ويدرفه من طلع الفحل فانه يصلح ثمراً فان الفحل الحديث المكتسب ثمرة فوطاً من

باع بخلافه وباع الثمرة للبائع الآن يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع نخلا بعد ان تؤبر
 فثمرتها للذي باعها الآن يشترط المبتاع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث
 من اشترى أرضا فيها نخل فالثمره للبائع الآن يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبره وغيرها
 واحاوي عن الاول بان حاصله استدلال بمفهوم الصفة فن قال به يلزمه واهل المذهب ينقون حجتهم
 وما قبل ان في مرويهم تخصيص الشيء بالذكر فلا يدل على نفي الحكم بجماعه انما يلزمهم لو كان
 لقبا لكون مفهوم لقب لكنه صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد بن
 جهمان المطلق على المقيد وعلى اصول المذهب ايضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد
 والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضا وحينئذ فيجب حل الابار على الاثمار لانهم
 لا يجوزونه عنه وكانت الابار علامة الاتمام فعلى به الحكم بقوله نخلا مؤبر يعني مشرا وما نقل عن
 ابن ابي ليلى من ان الثمرة مطلقا للمشتري بعد اذ يضاف الاحاديث المشهورة اه فظاهره ان عنده
 تردد في صحة دليل محمد وقد اخذ من قول الزيلعي المخرج لاحاديث الهداية انه غريب بهذا اللفظ
 والمنقول في الاصول حتى في تحرير المعترض ان المجتهد اذا استدل بحديث كان صحيحا فلا يحتاج
 الى شيء بعده ومجدرجه الله تعالى انا مجتهد اوناقل أدلة الامام الاعظم فاستدلاله صحيح وقوله وعلى
 اصول المذهب يجب قلنا ضعف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لمسا في النهاية من
 كفاية الطهارة ان الاصح انه لا يجوز حل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادتين حتى جوز
 ابو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الارض عملا بقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا
 ولم يحل هذا المطلق على المقيد وهو قوله عليه السلام التراب طهورا مسلما الى آخر ما فيها فان قلت
 ذكر في الزرع الابا التسمية وذكر في الثمر الابا بشرط فهل للغايرة تسكتة قلت لا فرق بينهما من
 جهة الحكم وانما ساخر بينهما ما يقيده انه لا فرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض
 وزرعها او مع زرعها او برزعه او الشجر وثمره او معبه او به او يخرج منه الشرط فيقول بعثك
 الارض على أن يكون زرعها لك وبعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسئلة
 الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير هو فيها او منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك
 ان الالفاظ ثلاثة احدها ان باع أرضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان باع أرضا بكل قليل وكثير
 مع ذكر الحقوق والمرافق في هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع أرضا بكل
 كثير وقليل منها او فيها بدون ذكر الحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقد منا حكم الطريق
 والمسبل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والحقوق مقتصر او ان زاد بكل
 قليل وكثير لم يدخل فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يترك على
 وجه المناقعة في اسقاط حق البائع عن المبيع اما الثمر المحدود والزرع المحصور فيها فلا يدخلان
 اذ بالتخصيص وفي الحائية ولو اشترى أرضا فيها اشجار عليها ثمار وقال في البيع شمارها فاكل البائع
 الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يحير المشتري في اخذ الباقي ذكر في البيوع انه يخبر ان
 شاء اخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب انه لا يخبر في قول أبي حنيفة
 كما لو اشترى شاة بعمرة فولدت عند البائع ولد اقيمة خمسة فاكل البائع قال ابو حنيفة تلزمه الشاة
 بخمسة ولا خيار له والصحيح انه يخبر في مسئلة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا اكل البائع
 تفرقت الصفة عليه فيخير اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فادرك الزرع في يده ثم تقايلا

النبات ضوايه بعد النبات
 وقوله فاختلف الترجيح
 ضوايه ابدال الغاء بالواو
 وتقييده بما قبل النبات
 فتأمل (قوله والذي
 يلزمهم من القياس على
 المفهوم) هنا سقط وعبارة
 الفتح والذي يلزمهم من
 الوجه القياس على الزرع
 وهو المذكور في الكتاب
 بقوله انه متصل للقطع لا
 للبقاء فصار كالزرع وهو
 قياس صحيح وهم يقدمون
 القياس على المفهوم اذا
 تعارضا (قوله ولم يحل
 هذا المطلق على المقيد)
 أقول فيه نظر لان المقيد
 هنا لا ينفي الحكم بجماعه
 لان التراب لقب ولا
 مفهوم له فليس مما يجب
 فيه الحمل فليس فيه دلالة
 على انه لا يجعل في حادثة
 عندنا والحمل فيها مع اتحاد
 الحكم مشهور عندنا
 مصرح به في المنار
 والتوضيح والتساويح
 وغيرها (قوله وقد منا حكم
 الطريق والمسبل والشرب
 الخ) الذي قدمه في شرح
 قوله ويدخل البناء
 والشجر في بيع الارض
 ليس كما ذكره هنا فراجع
 (قوله اما الثمر المحدود)
 يعني ما من التخصيص

لا تخور الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصدا المشتري الزرع ثم تقايلا
 تحت الاقالة بحصصهما من الثمن ولو اشترى أرضا فيها أشجار فقطعها ثم تقايلا تحت الاقالة
 بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار الى المشتري هذا اذا علم البائع بقطع
 الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخبر ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اهـ (قوله
 ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) أي في الصورتين والمراد بالمبيع الارض والشجر وقبضه في
 الحائنة بان يتقد الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفرغه وتسليمه كما
 اذا كان فيها متاع قيد بالمبيع لان المدة اذا انتقضت في الاجارة وفي الارض زرع فان المستأجر لا يور
 بقلع زرعه وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها الانتفاع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه
 ملك الرقبة فلا راي فيه امكان الانتفاع ولان التسليم وان وجب عليه فارعة لادن تسليم العوض
 تسليم للعوض فافترا فلا يقاس بالمبيع على الاجارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطنا
 في فراش فعلى البائع فتحه لان عليه تسليمه اما جذاذا الثمرة وقطع الرطبة وقطع الحزر والبصل وامثاله
 على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه وللعرف اهـ وفي القنية اشترى ثمار الكرم والاشجار
 وهي عليها يتم تسليمها بالتخية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا
 في فراش أو حنطة في سنبل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يحكمه القبض الا بالعتق والدق يصح تسليم دار
 فيها متاع لغير المشتري وأرض فيها اشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اهـ وفيها وان اشترى
 الزرع في الارض فاحرق أخذها بحصصتها ان شاء اهـ وفي الوالو الحية رجل باع من آخر شجرا
 وعليه ثمرة قد أدرك أولم يدرك حاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري ملك الشجر
 فيجب البائع على تسليمه فارضا وكذلك اذا صي بخل لرجل وعليه بسم أجرا الورقة على قطع الدسر
 وهو المختار من الرواية رجل باع عنبا خافا فعلى المشتري قطعه وكذلك كل شيء باعه خافا مثل
 الثوم في الارض والحزر والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع اعلى
 يجب اذا وجب عليه الكيل أو الوزن ولم يجب عليه السكيل والوزن لانه لم يبيع مكايلة ولا موازنة
 وسما في تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بدأ صلاحها أولا صح) أي ظهر صلاحها وانما صح
 مطلقا لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا به في الحال أو في المال وقيل لا يجوز قبيل بدو الصلاح
 والاول أصح وقوله ثمرة أي ظاهرة قيدنا به لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح
 بشرط القطع في المنتفع به صحح اتفاقا وقيل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحح
 اتفاقا وبعد بدو الصلاح صحح اتفاقا وبعد ما تناهت صحح اتفاقا اذا أطلق وأما بشرط الترك ففيه
 اختلاف بسأني فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا أي لا بشرط القطع
 ولا بشرط الترك فعند الاثمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع
 به الا أن كلا وعلفا للدواب فقبل بعدم الجواز ونسبه قاضيان لغامة مشايخنا والصحيح الجواز
 كما قدمناه وقد أشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في أول ما تطلع وترتها باذن
 البائع حتى أدرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن جائز لم يوجب فيه على المشتري العشر وصحة البيع
 على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع على ما ذكرنا من قريب والافلا انتفاع به مطلقا
 فلا يجوز بيعه وانما حمله في جوازه باتفاق المشايخ أن يبيع الكثر في أول ما يخرج مع أوراق
 الشجر فيجوز فيها تبع الاوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها
 وسلم المبيع ومن باع ثمرة
 بدأ صلاحها أولا صح

في الالفاظ الثلاثة في
 المتصل بالارض والشجر
 كما في الفتح وفيه أيضا
 والحدود بدالين مهملتين
 ومجتمعتين بمعنى أي
 المقطوع غير ان المهملتين
 هنا أولى لئلا يناسب المحصور
 اهـ (قوله أي ظهر
 صلاحها) قال الرملي هو
 تفسير لقوله بدأ (قوله
 وصحة البيع على هذا
 التقدير بناء الخ) قال
 في التمهيد خاصه ان
 الاستدلال بتلك الاشارة
 لا يتم لان المدعى عام
 وهي في خاص لكون قد
 علم من دلالة الاتفاق
 على جواز بيع المهر
 والمحش جواز بيع الثمار
 التي لا ينتفع بها الا
 قد كرم ترك باذن
 البائع في التصو برانما
 هو لوجوب العشر لا لجواز
 البيع

حائز بانفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستبدل أصحابنا
 بما استبدل به محمد سابقا لانه بعد موافقه شامل لما قبل بدو الصلاح والائتمنة الثلاثة كفي للصحيحين
 عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن
 بيع الخيل حتى ترهق قال تميم أوتصفار وأجاب عنه الامام الحلواني كفي الثانية أنه محمول على
 ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا وظاهرها فاجازوا البيع قبل
 بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقيدا تفقدا على أنه متروك الظاهر وهو
 لا يصلح ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليله عليه الصلاة والسلام بقوله رأيت أن منع الله الثمرة
 فها يستحل أحدكم مال أخيه فانه يستلزم أن معناه أنه نهى عن بيعها مدركة قبل الادراك لان
 العادة أن الناس يبيعون الثمار قبل أن تقطع فنهى عن هذا البيع قبل أن توجد الصفة
 كورة فصار محل النهي بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى أن يبدو الصلاح
 والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محله بيعها بشرط تركها
 الى أن تصلح فقد قضينا هذه هذا النهي فانا قد قلنا بفساد هذا البيع فبقى بيعها مطلقا غير
 متناول للنهي بوجه من الوجوه الى آخر ما حققه في فتح القدير ووجهه في المراج على السلم وظهور
 ح عندنا أن يأمن العامة والفساد وعند الشافعي ظهور النضج وبدو الحلاوة ولو اشتراها مطلقا
 رأينا أن قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو أثرت بعده اشترى كاللاختلاط والقول
 المشتري مع يمينه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض
 وجب بعضه المشتري كالوكان الحلواني يفتي بجوازه في الكل وزعم أنه مروى عن أصحابنا وهكذا
 عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد أصل وما يحدث تباع له نقله شمس الائمة عنه
 لم يفسد عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه اجعل الموجود أصلا في العقد
 يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسب فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه
 الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد
 وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم يجوز المبيع في الكل بهذا الطريق وهو قول
 مالك والخلص من هذه اللوازم الصعبة أن يشتري أصول الباذنجان والبطيخ والرطب لانه يكون
 على ملكه وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة
 معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود
 له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع بفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر
 على الشجر على أنه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك بأذن جديد فيحل له على مثل هذا
 الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الخارج بعد العقد للبائع بين أن يكون الترك بأذن
 البائع أو بغير اذنه والاصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعلوم وهو ظاهر المذهب
 كذا في المراج وفي الثانية ويقدم ببيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض
 تكون مشغولة بالاشجار لا قبل البيع فلا تصح الاجارة وينبغي أن يشتري الاشجار بعد اصولها
 لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأعار لارض يجوز ايضا الا أن الاعارة لا تكون لازمة ويجوز له أن
 يرجع بعدها اه وفي الولو الحية لو اشترى التمر على رؤس النخيل فجذعه على المشتري وكذا لو اشترى
 الخبز فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالخيلة كافي البائع وفي

(قوله ولو أثمرت بعده
 اشترى كاللاختلاط) قال
 في النهر فان قلت قد مر
 ان الترك ان كان باذن
 البائع يطيب له الفضل
 والاختلاف بالفضل
 ففي يشرى كان قلت معنى
 الاول ان الزيادة انما
 وقعت في ذات المبيع كما مر
 ومعنى الثانية ان العين
 الزائدة لم يقع عليها بيع
 وانما حدثت بعده وقد
 خفي هذا على بعض طلبة
 الدرس الى ان منته له
 بذلك والله تعالى الموفق
 (قوله بباقي الثمن)
 متعلق بقوله ويستأجر
 (قوله وفي ثمار الاشجار
 يشتري الموجود ويحل له
 البائع ما يوجد) قال
 الرملي أقول قال في جامع
 الفصولين أقول كتبت
 في لطائف الاشارات انهم
 قالوا لو قال وكلتك بكذا
 اني كلما عزلتك فانك
 وكيلي صح وقيل لا فاذا
 صح يبطل العزل عن
 المعلقة قبل وجود الشرط
 عند أبي يوسف وجوز
 محمد فيقول في عزله
 جعت عن الوكالة المعلقة
 وعزلتك عن الوكالة
 المنجزة اه (قوله وفي
 الولو الحية لو اشترى الثمر
 على رؤس النخيل فجذعه
 على المشتري) قال الرملي

الحاوي لشرط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البائع اذا سمي الشجر مع الشجر صار
بمعاقصودا فلو هلك الشجر قبل القبض مطلقا تسقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري
ولو حذره البائع وهو قائم فان حذره في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما بعد حذره
البائع فوجد باحدهما عيبا رد المبيع خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا حذره المشتري
بعد القبض ليس له أن يرد المبيع وحده لاحتمال اجتماعه عند البيع والقبض وان نقصه حذره البائع
سقط عن المشتري حصة النقصان وله الخيار اه وفي الحائنة رجل اشترى الثمار على رؤوس
الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها يثبت له خيار الرؤية حتى لو رضى بعده يلزمه وان باع ما هو
مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشحم والفجل ان باع بعد ما التقى في
الارض قبل النبات اؤنبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع وان باع بعد ما نبت نباتا معلوما علم
وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيئا لم يره عند أي حقيقة ثم لا يبطل خياره ما لم يره
الكل ويرضى به وعلى قول صاحبيه لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان
كان مما يكال أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل فاذا قلع البائع شيئا من ذلك أوقع المشتري
بأذن البائع ينظر ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل أو الوزن يثبت خيار الرؤية حتى لو رضى به
يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلعه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيئا له قيمة
لزمه الكل لانه قبل القلع كان ينمو وبعد القلع لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد
بخيار الرؤية وان كان المقلوع شيئا يسيرا لا قيمة له لا يعتبر القلع وعدمه سواء وان كان المغيب شيئا
بعد القلع عددا كالفجل قطع البائع بعضه أوقع المشتري بأذن البائع لا يلزمه ما لم يره الكل لانه
من العدييات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبد ونحو ذلك وان قلع المشتري بغير اذن البائع لزمه الكل
الا أن يكون ذلك شيئا يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلع فقال المشتري أخاف ان قلعه
لا يصلح لي فيلزمي وقال البائع أخاف ان قلعه لا ترضى به وترده فاتضر بذلك يتطوع انسان
بالقلع والا يفسخ القاضي العقد بينهما اه وفي القنية اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع
القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري أن يسرد الثمن اشترى أوراق
الثوب ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا فصح ولو ترك الاعصان فله ان يقطعها في السنة الثانية
ولو تركها مدة ثم اراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع أوراق ثوب لم يقطع قبله بسنة
يجوز وبسنتين لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا باع أوراق الثوب دون ثمر الثوب صح
وفي الفتاوى الظهيرية اشترى رطب من البقول أو قثاء وشيئا ينمو ساعة فساعة لا يجوز كبائع
الصوف ويباع قواثم الخساف يجوز وان كان ينمو لانه هوها من الاعلى بخلاف الرطبات فلا
الكرات للتعامل وما لا تعامل فيه لا يجوز اه وفي المشتق ويباع المحصرم أو التفاح قبل الادراك
حائرا لانه ينتفع به والجوخ والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مبدرا كادون
البعض حاز في المدرك دون غيره تبين قد أدرك بعضه دون البعض ان باع الموجود منه حاز فان لم
يقبضها المشتري حتى خرج الباقي فسد البيع وينبغي أن يكون تعريفا على القول الضعيف
المشترط لبدو الصلاح وفيه من سرق ماء فسقى أرضه أو كرمه بطيب له ما خرج كما لو عصب شعيرا
أو تنبا ويمن به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري
تقر بغير المالك البائع) وقدمنا أن أجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالتخليصة (قوله

ويقطعها المشتري
تقر بغير المالك البائع

وفي نازل أبي الليث سئل
أبو بكر عن رجل باع
العنب في الكرم على من
قطف العنب ووزنه قال
اذا باع مجازفة فالقطف
والجمع على المشتري واذا
باع موازنة فعلى البائع
القطف والوزن اه
وسيد كره في شرح قوله
وأجرة الكيل الخ وقدمه
قريبا قيل هـ هذا يسير
(قوله والشحم) قال
الرمي قال في القاموس
الشحم كجعفر نبت
معروف ولا تقل شحم ولا
نحيم أولغة وذكر في مادة
لفت والفت بالكسر
الشحم

السعدية ينبغي أن تجوز
الاجارة ويدل عليه ما نقله
السلامة السكاكي عن
الجامع الاصغر اه
وأقول وبه صرح في جامع
الفصولين حيث قال باع
شجرة عليه ثمر أو كرم عليه
عنب لا يدخل الثمر فلو
استأجر الشجرة من
المشتري ليترك عليه الثمر
لم يجز ولكن يعاد الى
الادراك فلو أن المشتري
يخير البائع ان شاء أبطل

وان شرط تركها على
النخل فسد ولو استثنى
منها الرطل المعلومه صح

البيع أو قطع الثمر اه
فلا فرق يظهر بين
المشتري والبائع اه
وسيد كالمؤلف آخر
القول (قوله وقد ذكر

أصحابنا) قال الرمي
يناسب ذكره هذا بعد

قوله وفي الاول خلاف
محمد فانه يقول استحسن

أن لا يفسد بشرط الترك
للعادة الخ (قوله وفي

البخاري عن قتادة) قال
الرمي هنا سقط وفي نسخة
غيره بياض متروك
للحديث (قوله مشكل

لما قدمنا الخ) قال في النهر
وجوابه انه محمول على

وان شرط تركها على النخل فسد) أي البيع لما قدمنا أنه محمول النهي عن بيع الثمار قبل
بدو صلاحها ولا نه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير وألا نه صفقة في صفقة لانه اجارة في
بيع ان كان للنفعة حصص من الثمن أو اجارة في بيع ان لم يكن لها حصص من الثمن وتعتبرهم في
النهاية بانه كما قلتم ان كلام من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة
وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا جميعا وكذا لو شرط ترك الزرع على الارض لما قلنا
أطلعه فشم على ما اذا تنهاى عظمها أولا وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط
الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه لانه شرط قيد الجزء المعدوم وهو ما يزداد بمعنى في الارض والشجر
وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطحاوي وفي المتنق ضم اليه أبي يوسف وفي التحفة
والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشترى اهما مطلقا وتركها فان كان باذن البائع طاب
له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمحصوله بجهته محظورة وان تركها بعد
ما تنهاى لم يتصدق بشيء لان هذا تعبر حالة لا تتحقق زيادة وان اشترى اهما مطلقا وبشرط القطع
وتركها على النخل وقد استأجر النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطالة
لعدم التعارف والحاجة فيبقى الاذن معتبرا لان الباطل لا وجود له فكان اذا ما قصدوا بخلاف ما اذا
استأجر الزرع واستأجر الارض الى أن يدرك وتركها حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة
للمهاتمة واذا فسد المتضمن فسد المتضمن فلو رثت خبثا وقد ذكر أصحابنا هنا ان الشمس تنسخها
باذن الله تعالى وبتهذيبه وبأخذ اللون من القمر والطعم من الكواكب فلم يبق فيه الا عمل
الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة وفي المعراج معزى الى الفصول
لو أراد اجارة الاشجار والكروم فالحيلة فيه أن يكتب ان لهذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار
في مسده كذا انما لازم واجب وعسى أن تكون الثمار والاشجار لا تحوله حق الترك فيها الى وقت
الادراك فانه اذا ذكره هذا اجل على انه يحق لازم كذا في شرح ظهير الدين المرغيناني اه وفي جامع
الفصولين باع شجرة عليه ثمر وكما فيه عنب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجر من المشتري ليترك
عليه الثمر لم يجز ولكن يعاد الى الادراك فلو أن المشتري يخير البائع ان شاء أبطل البيع أو قطع
الثمر ولو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى الادراك اه وفيه أيضا شري قصيلا فلم
يقضه حتى صار حيا بطل البيع عند أبي حنيفة لا عند أبي يوسف اه وينبغي على قياس هذا انه
لو باع ثمر بدون الشجرة ولم يدرك ولم يرض البائع باعادة الشجر أن يتخير المشتري ان شاء أبطل
البيع وان شاء قطعها أو وجهه فيها ان في القطع اتلاف المال اذا ينفع به وقوله لو باع أرضا بدون
الزرع فهو للبائع باجر مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة
وليس هذا مذهب الائمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فليتأمل
(قوله ولو استثنى منها الرطل المعلومه صح) أي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه باقراده
صح استثنائه منه ويبيع قفيز من صبرة حائر فكذا الاستثناء بخلاف استثناء الحمل من الجارية الحامل
أو الشاة وأطراف الحيوان فانه غير حائر كما اذا باع هذه الشاة إلا أنها أو هذا العبد الا يده وهذا هو
المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو أقدم بمذهب الامام في

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو أقدم بمذهب الامام الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب بما قدمناه من ان الفساد عنده في
بيع الصبرة بناء على جهالة الثمن اذا لم يسمع معلوم بالاشارة وفيها الاحتجاج الى معرفة القدر والثمن فيما نحن فيه معلوم

(قوله ومحل الاختلاف)
 ما اذا استثنى معينا (الح)
 وجهه كون الارطال
 المعلومة معينة ان المراد
 بالطل ما يكون قدره في
 الوزن من الثمرة لا القطعة
 التي هي آلة الوزن وما
 يوضع في الميزان ويقدر
 بالطل شي معين ليس
 جزأ شاعا في جميع الثمرة
 بخلاف الربع والثلث
 مثلا كما يعلم مما روي في قوله
 ويفسد بيع عشرة أذرع
 من دار لأسمهم (قوله)
 لانه استثناء القليل من
 الكثير (مفاده انه لو علم
 ان الثمرة تبلغ قدرا كثيرا
 زائد على ثلاثة ارطال أو
 عشرة مثلا بحيث يكون
 الباقي أكثر من المستثنى
 انه يصح تامل وفي الفتح ما
 يدل على انه لا يصح (قوله)
 على القاعدة المذكورة)
 أي قوله ما جاز ايراد
 العقد عليه بانفراده صح
 استثناءه منه (قوله)
 ووصف الطول والعرض)
 قال الرملي شيأ في شرح
 قوله وأمة على أن يعتق
 المشتري إلى آخره ما يقتضي
 عدم اشتراط وصف
 الطول والعرض ويكون
 طريقه عرض باب الدار
 الخارجية والظاهر ان في
 المسئلة روايتين

مسئلة يبيع صبرة طعام كل قفيز درهم انه افسد البيع بمجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لا
 في استثناء ارطال معلومة معا على الشجار وان لم تنض الى المنازعة فالجواب ان كل جهالة
 الى المنازعة مبطلة فليس يلزم ان لا يفضي اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الافضاء اليها في العقد
 كون المبيع على حدود الشرع ألا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد
 البيع بجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك صحيحا كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل
 رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر متفعا به لانه ربما يصيبه آفة وليس فيه
 الا قدر المستثنى فيمطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزأ كثر
 وثلاث فانه صحيح اتفاقا كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب ارطال معلومة وقيل بقوله منها أي من
 الثمرة على رؤس الخيل لانه لو كان محدودا واستثنى منه ارطال اجاز اتفاقا وقيل بالارطال لا
 استثنى رطلا واحدا جاز اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال نحو ازانه لا يكره
 ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناء وسيأتي في البيع الفاسد الأبرار على
 القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الايصاء بالخدمة منفردة جائز واستثناءها لا
 الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كما في البناء ولو باع صبرة بمائة الا عشر
 تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها الى فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن جاز
 لما روي عن محمد انه يبيع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال أبيعك هذه المائة شاة بمائة عو
 ان هذه لي أو ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف
 ولو قال بعتك هذا العبد بالف الا نصفه بخرم مائة عن محمد جاز في كله بالف وبخرم مائة لان المعنى
 باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عين بخرم مائة ولو قال على ان لي
 نصفه بثلاثمائة أو مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة كذا في فتح القدير من البيع الفاسد
 وسيأتي تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى قيدنا باستثناء بعض الثمار والصبرة لانه لو استثنى
 شاة من قطيع بغير عينها أو ثوبا من عديل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحدا بغيره جاز كذا في
 الخانية وفيها أبيعك دارا على ان لي طر يقام من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا الوتر
 الطريق لا جنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسدا ولو قال أبيعك هذه الدار لا طر يقا
 من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع بشرط الطريق لنفسه أو
 لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد البناء فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد
 أما في الاول جعل الثمن مقابلا لجميع الدار فاذا شرط منها طر يقا لنفسه او لغيره يسقط حصته من
 الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولا ولو قال أبيعك داري هذه بالف على ان لي هذا
 لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعتك هذه الدار لا بناءها جاز البيع ولا يدخل
 البناء في البيع ولو باع أرضا الا هذه الشجرة بغيرها بقرارها جاز البيع وللمشتري أن يبيع عن ثلثي
 أعصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة رجلا ان اشترى بأسفا وتواضعا
 على ان يكون الحلية لاحدهما وللاخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك
 ولو اشترى دارا على ان لا يخدمها الارض وللاخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك
 أن يكون لاحدهما رأسه وجلده وقوائمه وللاخر يذنه وتواضعا في ذلك ولم يذكر البائع شيئا
 لصاحب البدن لان البدن أصل وغيره بمنزلة التبج ولو تواضعا على أن لا يخدمها رأسه وجلده

(قوله وقدمنا من الظهيرة
انه لو باع الخ) قال الرملي
ولا كذلك لو باع على
ان يكون له حق المرور
منه قياسا على ما سبق
قرينا وهو ظاهر ولم أره
(قوله ولا يجوز بيعه بمثله
من سنبل الحنطة) قال
الرملي أي بيع البرقي
كبيع برقي سنبله وباقلا
في قشره

سنبله وسيأتي في الربا
ان يبيع الحنطة الخالصة
بحنطة في سنبلها لا يجوز
ويجب تقييده بما اذا لم
تكن الحنطة الخالصة
أكثر من التي في سنبلها
وقد صرح بذلك في
الحاشية ويعلم بذلك انه
يجوز بيع التي في سنبلها
معها بالآخرى التي في
سنبلها معه صرف الجنس
الى خلافه تامل (قوله)
وقدمنا انه لا يجوز بيع
قصيل البر بحنطة) قال
الرملي قدمه في شرح قوله
و يباع الطعام كسلا
وجزافا وأقول قدم عن
جامع الفصولين شراء
قصيل البر بالبر كسلا
وجزافا جازله دم الجناس
ولعل خوف النقي من
زيادة الكتاب تامل

وقدمنا ولا يخرج فهو بينهما نصفان لان كل واحد من ذلك لا يحتمل الا فردا بالبيع وأحدهما
ليس باصل فكان الكل بينهما وفي التارخانية لو قال أبيعك هذا الطعام بالف درهم العشرة
أقفر منها فالبيع واسد في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز وللشترى الخيار اذا عزل
منه العشرة أقفزة ولو باع بمائة الدينار كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بظنها ولد لغير
البائع بالوصلة حل واجاز صاحب الولد يبيع الجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز لان
الحسين بمنزلة أجزاء الجارية (قوله) منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو
أقر نصفه انصرف الى النصفين اهـ وينبغي أن يكون الفرع الاول منها أعنى مسألة الاستثناء
العشرة الاقفزة مفرعا على رواية الحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة أوطالا معلومة
والافوه مشكل لانه يصح ايراد العقد عليه بانفراده فكيف لا يصح استثنائه ثم اعلم ان حاصل
ما قلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح استثنائه
سواء دخل في البيع تبعا كالبناء والشجر أو لا وما لا فلا الثانية ما صح استثنائه صح اشتراطه للبائع
اذا كان من المقدرات وان كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح
اشتراطه ما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا البعض لهذا كالبنا مع الارض وما لا فلا كالسيف
والحملة الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر الاستثنى ثمان لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني
كثمتك هذا العبد بالف الانصاف بخمسة مائة والا كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن
في وان كان شرط في المقدرات سقط ما قبله وقدمنا عن الظهيرة انه لو باع سفلا داره على ان يكون
له حق قرار العلو عليه فانه يجوز (قوله) كبيع برقي سنبله وباقلا في قشره) أي صحيح لانه مال
معلوم منفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعير وفي البناءة ومن أكل القولية يشهد بذلك وكذا
الارض والسم والجوز واللوز والفسق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربا كافي
فقد القدر وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بحنطة والقصيل الشعير بجزأ خضر لعلف الدواب
كذا في المصباح وأورد المطالبية بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى تمر في تمر بعينه
أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز مع انه أيضا في خلافه
وأشار أبو يوسف الى الفرق بان النوى هنالك معتبر عدما هال كافي العرف فانه يقال هذا تمر وقطن
ولا يقال هذا نوى في تمر ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفسق ولا يقال
هذه قشور فيه لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاعه فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال
الربا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسئلتنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاعه جمع صائغ
والمراد ببيع برادة الذهب كافي البناءة وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع والسم
والنعم في الشاة والالاية والا كارع والحد فيها والدقيق في الحنطة والزيت في الزيتون والعصير في
العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك منع عدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله
وتكذلك الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في
فتح القدير فسد بيع الحنطة لانه لو باع ثمن الحنطة في سنبلها دون الحنطة لم ينعقد لانه يصير تبنا
الا بالعلاج وهو الذي لم يكن تناقلا فكان بيع المعصوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف
انه ينعقد حتى لو نزع وسلكه أجبر على الاتخذ وهذا لا كذا في البدائع والمراد بتراب الصاعه التراب
التي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس تحريا

الجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لأن التراب ليس بمال متعوم كذا في المعراج
ولو اشترى تراب الصواعين بعرش ان وجد في التراب ذهبا أو فضة جاز بيعه لأنه باع ما لا متعوم
وان لم يجد شيئا من ذلك لا يجوز لأن التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة
وقال أبو يوسف لا ينبغي للصانع أن يأكل ثمن التراب الذي باعه لأن فيه مال الناس إلا أن يكون
الصانع قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منهم في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبق من
الدهن شيء في الاوعية كذا في الخانية وفيها أيضا لو باع مائة من حليج هذا القطن لا يجوز
ولو كانت الخنطة في سنبليها فباعها جاز ولا يجوز بيع النوى في التمر ولو باع حب قطن بعينه جاز
كذا اختاره الفقيه أبو الليث ولو اشترى البر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وان رضى صاحبه بان
يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السلخ جاز وكان على البائع أخراجه وتسليمه الى المشتري
وللمشتري خيار الرؤية ولو ابتعت دجاجة لؤلؤة فباع حبة اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري
ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في
صدف قال أبو يوسف يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى والباقي
القول والخليج بمعنى الخلو ج وهو ما خلص حبه من قطنه وفي البراز يعلق باع خنطة في سنبليها لم
البائع الدوس والتسدية وكذا لو أطلق وله خنطة في سنبليها فصار حاصل ما نقلناه انه اذا باع شاة
مستورا فان كان مستورا بما هو خلق فيه أولا والثاني شراءه عالم بره حائر عندنا والاول لا يخلو ما ان
يكون المبيع موجودا في العرف أو معدوما فان كان موجودا جاز كبيع خنطة في سنبليها وأما
وسمسم وجوز ولو زوكرش شاة مذبوحة قبل سلخها ولؤلؤة في بطن دجاجة وان كان يقال في العرف
انه معدوم لم يجز كبيع حب قطن فيه ونوى بقر فيه ولبن في ضرع ولحم وشحم والية في شاة وأما كارع
وجاد فيه او دقيق في خنطة وزيت في زيتون عصير في عنب ومخلوج قطن فيه ولؤلؤة في صدف
على المفتي به وتبين خنطة في سنبليها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكانة وكذا
أجرة الوزن والعداد عليه والذراع لأنه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه
فكذلك الكيل لان صب الخنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع
العنب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شيء باعه جزا كالثوم والبصل والخزرا اذا خلى بينها وبين
المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى خنطة
في سنبليها فعلى البائع تحليلها بالدرس والتسدية ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي المعراج
والتبين للبائع واذا اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري وقبل
كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشتري يكون عليه أيضا وكذا لو اشترى ماء من سقاء
في قرية كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر
خطب في المصير فاجل على البائع (قوله وأجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري) لما ذكرنا ان الوزن
من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذا ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الحمد
لان حق البائع يتعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كافي الخلاصة وهو ظاهر الرواية
كما في الخانية وبه كان يعني الصديق الشهيد قال وبه يعني الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء به
بعيب الزايسة فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدين الا اذا قبض رب الدين الدين ثم
ادعى عدم النقد فلا جرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه فالنقد انما غير له لانه ليس به

وأجرة الكيل على البائع
وأجرة نقد الثمن ووزنه
على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن
نه جاز) قال الرمي
للم نقل عدم جوازه
وسبق أيضا (قوله وفي
البراز يعلق باع خنطة
في سنبليها الخ) الظاهر ان
المراد باع الخنطة بعينها
وما في المتن في بيعها مع
السنبل لا بعينها تأمل
(قوله كذا في الخلاصة)
قال الرمي الذي في
الخلاصة لو اشترى خنطة
مكايلة فالكيل على
البائع وصحباني وطاه
المشتري على البائع أيضا
هو المختار اه كذا رأيت
مخطوطة شيخ الاسلام محمد
القزويني رحمه الله تعالى اه

(قوله وأما حكم الصيرفي

إذا تقدم ثم ظهر أن فيه زيوفا

الخ) قال بعض الفضلاء

سئل الامام الطوري عن

امان نقد دراهم عند

صيرفي فظهرت زيوفا هل

يضمن الصيرفي أم لا

اجاب ان نقد باجرو ظهرت

كلها زيوفا رجع عليه

بالاجرة قال في المخطط

المنشئ رجل قال لصيرفي

انقد لي ألف درهم وثلث

أجرة عشرة دراهم

وانتقدتها ثم وجد

صاحبها مائة سبوقه أو

زيوفا لا ضمان عليه ويرد

ومن باع سلعة بشمن

سبله أولا

العشرة الاجرة لان المؤاجر

لم يوف عمله وقال في حنة

الاحكام سئل أبو بكر

عن رجل انتقد دراهم

رجل ولم يحسن الانتقاد

هل يجب عليه الضمان

أم لا وهل يجب له الاجر

قال لا ضمان عليه

والبدل على من قبض منه

المال ولا أجر للناقد

وأنت خبير بان هذا

مخالف لما نقله في البحر

عن البرازية حيث قال

في اجارة السراية الخ

قلت ورأيت في الخانية

ذكر امثل ما في البرازية

ذكر ذلك قبل باب البيع

الفاسد (قوله ولو اعاره

البائع له) الظاهر ان

بذلك حقه فلا جرة عليه وأطلق في أجرة الناقد فمثل ما إذا قال المشتري دراهمي منتقدة أولا
وهو المبيع خلافا لمن فصل كذا في الخانية. وأما حكم الصيرفي إذا تقدم ثم ظهر أن فيه زيوفا فقال في
الاجارات البرازية استاجره لينقد الدراهم فنقد ثم وجد زيوفا براد الا جرة وان وجد البعض زيوفا
برد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بشمن سبله أولا) أي سلم الثمن قبل أن يتسلم المبيع لاقتضاء
العقد المساواة وقد تعين حق المشتري في المبيع فيسلم الثمن أولا ليعتد به حق البائع تحقيقا للمساواة
وفي البرازية باع بشرط أن يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع لأنه لا يقتضيه العقد وقال محمد
لا يصح لماله الاجل حتى لو سمي الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة
للعلم بقيامها فإذا احضرها للبائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يمتنع عن دفعه إذا كان المبيع
غائبا ولو عن المصروف في السراج الوهاج بخلاف الرهن إذا كان في موضع آخر غير موضع المتراهنين
من حيث تلحقه المؤنة بالا حصار فإنه لا يؤمر المترهن باحضاره بل يسلم الراهن الذي إذا أقر المترهن
بقيام الرهن فإن ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المترهن أنه لم يهلك ليكون الرهن أمانة في يد
المترهن كالوديعة فلا يؤمر باحضاره إذا لحقه مؤنة وأما في البيع فالثمن بدل الخ اه وفي آخر رهن
الخانية ان المشتري إذا لقي البائع في غير مصرهما وطلب منه تسليم المبيع ولم يقدر عليه يأخذ المشتري
منه كمثلا أو يبعث وكلا لا ينقد الثمن له ثم يتسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالا لأنه لو كان
مؤجلا لا يلزمه دفعه أولا وقد مضى أول الكتاب بعض مسائل التاجيل ولا بد أن لا يكون في البيع
خيار للمشتري فلو كان له ليس للبائع مطالبة بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الرؤية من
القبض وفي فتح القدير من خيار الشرط وقد استوفى من كلامه ان للبائع حق حبس المبيع حتى
يستوفي الثمن كله ولو بقي منه درهم الا ان يكون مؤجلا كما قدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه
مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء الحال ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسعى لكل واحد منهما دفع
المشتري حصصا أحدهما كان للبائع حبسهما حتى يستوفي حصصا الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض
الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالا ستيفاء ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن
ولا بالكفيل ويسقط بحواله البائع على المشتري بالثمن اتفاقا وكذا بحواله المشتري البائع به على
رجل عند أبي يوسف للبراءة كالا بقاء وفرق محمد بينهما ببقاء مطالبة البائع فيما إذا كان محتملا
ويسقطها فيما إذا كان محتملا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المترهن بدنه على الراهن
لم يبق له حق حبسه وان احتمل به على رجل لم يسقط وتأجيل الثمن بعد البيع بالحال مسقط لحقه في
الحبس وكذلك إذا كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشتري حتى حل سقط الحبس وقد مضى ان الاجل
من وقت القبض عند الامام ان لم تسكن السنة معينة وان كانت معينة ومضت فلا بقاء له اجساعا
ومحل الاختلاف فيما إذا امتنع البائع من التسليم أما إذا لم يمتنع فابتداء من وقت العقد اجساعا ولو
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعده رده اليه ولو أعاره البائع له أو أودعه اياه
على المشهور بخلاف المترهن إذا أعار الرهن من الراهن فإنه لا ينطل الرهن فله استرجاعه ولو قبضه
المشتري بغير إذن لم يسقط حقه في الحبس كذا في السراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة كما في
المخطط وفي الظهيرية المشتري إذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع يراه ولم يمنعه من القبض كان
انفاوه من مسائل السكوت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلى وجهين قولي وجهي
فأول فان أعاره أو وهبه أو تصدق به أو رهنه وقبضه المترهن جاز ولو باع أو أجزأ يجوز قال محمد

رجه الله كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا
 بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظهيرية ولو اودع
 المشتري من البائع او اعاره او آجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند اجني او اعاره او امر البائع بالتسليم
 اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الحاشية لو قال المشتري الغلام تعال معي وامس فخطي معه فهو قبض
 ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ يكون تحلية اذا كان يصل الى اخذه
 ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي او قال تركته وديعة عندك لا يكون
 قبضا اهـ واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى حاملا فاعتق ما في بطنه الا يكون قبضا
 لاحتمال انه لم يصب اعتاقه فلم يصر متلفا واما الثاني فالمشتري اذا تلف المبيع او احدث فيه عيبا
 قبل القبض يصير قابضا وكذا لو امر البائع بذلك فعلم البائع واذا امر المشتري البائع بطعن الحنطة
 فطحن صار قابضا والديق للمشتري كذا في الحاشية ووطء المشتري الحمار بقبض ان خيلت والافله
 حبسها فان منعها البائع تموت من ماله ولا عقر عليه لانه وطئ مالك نفسه وان نقصها الوطء تأكد
 عليه حصصة النقصان من الثمن ولو زوجه المشتري صار قابضا قياسا لا استحسانا وكذا لو اقر عليه
 بدين ولو ارسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو امر البائع ان يأمر العبد بعمل وامره صار
 قابضا كذا لو امره ان يؤجره لانسان وما يأخذ البائع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى
 دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجنني معك فحمله معه فهلكت فهي على المشتري وركوبه
 قبض كذا في المحيط واما امره البائع بفعل شيء قبل القبض ففي الحاشية لو قال البائع بعها او طأها او كل
 الطعام ففعل فانه يكون فسحا للمبيع وما لم يفعله لا ينفسخ ولكن البيع على ثلاثة اوجه فان قال
 بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا ينفسخ ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه
 انفسخ وجاز البيع الثاني للامور في قول محمد وقال ابو حنيفة لا يكون فسحا كقوله بعه لي ولو اشترى
 ثوبا او حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فسحا وان لم يقل
 البائع نعم لان المشتري ينقذ ما انفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكذا في الفسخ فالم يقل
 البائع ولم يقل نعم لا يكون فسحا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسحا ويكون وكذا في البيع
 سواء قال بعه او بعه لي اهـ وفي النجاشية اشترى دهنًا ودفع فارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري
 فهو قبض وكذا ان غيبته في الاصح وكذا كل مكيل او موزون اذا دفع له الوعاء فمكاله او وزنه في وعائه
 بامره ولو غضب شيئا ثم اشتراه صار قابضا وليس للبائع حبسه بخلاف الوديعة والغاربية الا اذا وصل
 اليه بعد التخلية ولو اشترى حنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرية والبرازية دفع الى
 قصاب درهمين وقال اعطني بهذا الدرهم مجاوزته وضعه في هذا الزنيل في حانوتك حتى اجي
 بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان
 الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب او من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا
 بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرة وهما قال يصير قابضا
 وان لم يكن الوزن بحضرة وهما كذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اهـ واما ما يصير
 به قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يحل بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه بغير
 حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلاثة معان ان يقول خذت بينك وبين
 المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مغرا غير مشغول

الصواب ابدال البائع
 بالمشتري (قوله يجوز
 من غير قبض) صفة
 لتصرف وذلك كالبيع
 والا جارة فانها يجوز ان
 بلا قبض فاذا فعل
 المشتري أحدهما قبل
 القبض لا يجوز بخلاف
 الهبة ونحوها فانها
 لا تجوز قبل القبض
 فاذا فعلها المشتري قبل
 القبض جازت (قوله
 وفي النجاشية اشترى دهنًا
 الخ) تمام هذا النوع من
 جففس هذه المسئلة في
 البرازية قبيل الثالث
 عشر من البيوع

بحق غيره فلو كان المبيع شاعلا كالحنطة في جوالق البائع لم يمتعه وفي القنية لو باع حنطة في سبلها
فصلها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الاشجار وهي عليا بالتخلية وان كانت
متصلة بملك البائع وعن الوبري المتاع ليس للبائع لا يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار
المتاع وديعة عنده وكان أبو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول
المشتري وهو عند البائع قبضته فلو اخذ برأسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت أو
بغير او ان كان غلاما أو جارية فقال له المشتري تعال معي أو امش معي فهو قبض وكذا لو
ارسله في حاجته وفي الثوب ان اخذه بيده أو خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت
بينك وبينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في المبيع الفاسد بالتخلية ولو اشترى
حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا
لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضته لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان
قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على اغلاقها والا فهي بعسدة وأطلق في المحيط ان بالتخلية يقع
القبض وان كان المبيع بعسدة سماه وقال الحلواني ذكر في النوادر اذا باع ضيعة وخلى بينها وبين
المشتري ان كان يقرب منها يصير قبضا وان كان بعيدا يصير قبضا قال والناس عنه غافلون فانهم
يسترون الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الائمة
يصح القبض وان كان العقار غائبا عن سماعه عند أي حقيقة خلا فاهـ ما وفي جيع النوازل دفع المفتاح
في بيع الدار تسليم اذا غاب عنه فقعه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقرافي السرح فقال البائع اذهب
فاقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخلى بينه وبين
المشتري في دار المشتري وختم المشتري على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامر البائع بقبضه فلم
يقبضه حتى اخذه انسان ان كان حين امره بقبضه أمكنه من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه
القيام لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامر البائع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح
فتفتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فقعه المشتري فطار صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يحتاط
في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلمتها اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان
أمكنه اخذها من غير عون كان قبضا وهو تأويل مسألة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حمل
وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجاني معك فحمله فغطت هلكت على المشتري قال
الغاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون
قبضا والا فلا ولو كان راكب قبض المالك منه سماه الاخر لا يصير قبضا كما اذا باع الدار والبائع
والمشتري فيها اهـ كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخلية
البعيد هو ظاهر الرواية كما في الحائنية والظاهرية وفي الحائنية والصحيح ظاهر الرواية وفي الظهيرية
والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية زاد في الحائنية وكذا الهبة والصدقة اهـ فقد علمت ضعف
ما في المحيط وجامع شمس الائمة وعلى هذا فتخلية البعيد في الاجارة غير صحيحة فكذلك الاقرار بتسليمها وفي
النهاية معزى الى الغاية ان القبض في العقار بالتخلية وفي المقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبائع
وفي البرازية عشرة اشياء لو فعلها البائع باذن المشتري كان قابضا لا امرا بمختات الغلام والجارية
والعصاة وقطع عرف الفرس أو كان ثوبا فامر بالقصارة أو الغسل أو مكبا فامر به عمله أو نعل افامره
بعذائه أو طعاما فامر بالطبخ أو دارا فاجرهما من البائع أو جارية فامر بتزويجها فوجهها ودخل

(قوله وأما ما يصر به
قابضا حقيقة) فيه نظر
والظاهر ان يقول حكما
بدل قوله حقيقة لان
حقيقة القبض التسليم
باليد والتخلية المذكورة
ليست كذلك بل غايتها
التمكن من حقيقة
القبض (قوله وان يكون
مفرا غير مشغول بحق
غيره) في جامع الفصولين
في الفصل الثاني
والثلاثين باع المستأجر
ورضى المشتري أن
لا يفسخ الشراء الى مضي
مدة الاجارة ثم يقبضه
من البائع فليس له
مطالبة البائع بالتسليم
قبل مضى ولا للبائع
مطالبة المشتري بالثمن
مالم يجمع المبيع بمحل
التسليم وكذا لو اشترى
غائبا لا يطالبه بثمنه
مالم يتهايا المبيع للتسليم
اهـ (قوله وكذا لو
اشترى بقرافي السرح)
قال الرمي يجب أن يقيد
بامكان اخذه من غير
عون

بها الزوج صار قابضا ولا دخول لا يصير قابضا وكذا الزوجها المشتري لا يصير قابضا ودخول الزوج
وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص ولو استأجر
المشتري البائع لفصل الثوب أو قطعه ان كان ذلك ينقص المبيع صار قابضا وان قال له اعتمه واعتمه
البائع قبل قبضه عنه جاز عند الامام ومحمد خلافا للثاني ولو أمر البائع ان يطرحه في الماء فطرحه صار
قابضا بخلاف ما اذا أمر المدينون ان يطرح الذين في الماء فطرحه لا يكون مؤديا وكذا لو استقرضه كذا
فجاء به فأمه بصيبه في الماء فصبه المقترض كان له مته ولو دفع البائع المبيع لشكوة المشتري
لا يكون قابضا اهـ وفي البرازية أيضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس
أو ثوب أو فصبه ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيح المشتري المفلس دبر
أو أعتق المشتري قبل قبضه حار ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل
قبضه ونقد الثمن أبطل الغاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان نقده قبل الابطال جازت
الكفاية وبطل الرهن والاجارة ولو حارية فوطئها المشتري فحلت أو ولدت لا يتمكن البائع من
الحبس وان لم تلد ولم تحبل له الحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت بيعا فن البائع والافن
المشتري لعدم نقص القبض قال عبدالمولاه اشتريت نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى
حبه لا سقياء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كمن اشترى دارا وهو ما كن فيه يصير قابضا
بالشراء ولا يملك البائع الحبس وكذا لو وكل أخيه العبد ليشتريه من مولاه فاعلم المولى واشترى
نفسه له لا يملك البائع حبه للثمن لعود الحقوق الى العبد ولو كمل اهـ وفيها أيضا قبض المشتري
المشتري قبل نقده بلا اذنه فطلبه منه فلي بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف
ما اذا خلى البائع بينه وبين المشتري اهـ وستنكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار
الشرط ومحله هذا وليكن تركاء خوف الاطالة وفي الولا الحجة بآءه جاني بيت ولا يمكن اخراجه الا
بقلع الباب أحضر البائع على تسليمه خارجا من البيت لان التسليم واجب فيجبر عليه ولو أمره بقبض
الفرس والبائع ممسك بعنانه ففر من يدهما كان على المشتري ان تسليم الفرس كذلك يكون (قوله
والامعا) أي وان لم يكن المبيع عننا والثلث دينا فان البائع يسلم المبيع مع تسليم المشتري الثمن
وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكونا ثمنين الثانية ان يكونا عيني ثالثة ان يكون المبيع دينا
والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب السلم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب أولا تسليم العين وهو رأس

المال كما ان البيع اذا وقع بثمن مؤجل

فالواجب أولا تسليم العين

والله اعلم

نم

3421

(تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط)

والامعا

(قوله وفي النقول
بالقبض الى مكان
لا يختص بالبائع هذا
مخالف لما كتب من
الفروع المارة (قوله
ولو أمر البائع الخ) قال
الرملي عبارة البرازية
جاء بالمبيع الى المشتري
فامر البائع ان يطرحه في
الماء الخ يعلم بقوله جاء
بالمبيع الى المشتري انه
لو لم يجئ به اليه لا يصير
قابضا فيه